

321009

UNIVERSIDAD DE SAHAGUN

(Liberatis, Honestatis, et Fidelitas est Veritas)

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



LA VIGENCIA DE LA VIOLENCIA FAMILIAR EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A:

ELIZABETH GUADALUPE ORTIZ ESPAÑA

ASESOR DE TESIS: LIC. . MARIO ALBERTO RANGEL RAMÍREZ

MEXICO, D.F. 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: _____

FECHA: _____

SIRMA: _____

AGRADECIMIENTOS

A Dios:

Por recordarme con frecuencia la obligación de estudiar y preparar mi misión en la vida y por el privilegio de haberlo logrado.

A mi Universidad de Sahagún:

Por brindarme la oportunidad de estudiar esta hermosa carrera de Derecho, mi eterno agradecimiento.

Al Lic. Marcelo Campos Ortega:

Por haberme abierto las puertas al triunfo teniendo muy en claro la idea de la superación y haciendo completamente a un lado la mediocridad, gracias por su empeño, constancia, dedicación, formación y amor a esta carrera.

Me llevo todas sus enseñanzas en la mente y en el corazón y me iré recordando de antemano que no sólo encontré en usted a un profesor, sino a un gran amigo.

Al Lic. Mario Rangél:

Por su paciencia, empeño, su asesoría y su insistencia en el buen desempeño para la elaboración de esta tesis.

Gracias por su valiosa amistad.

Al. Lic. Alfredo Ramírez Cortés:

Por su colaboración, apoyo y cariño incondicional.

A mis padres:

Sr. Eduardo Ortiz Friedl y Sra. Guadalupe España de Ortiz.

Mamá y Papá: ¡ Lo logramos ¡

Les agradezco todo su esfuerzo, apoyo y lo más importante, su amor que ha sido lo que me ayudó a llegar hasta aquí.

Gracias por desvelarse conmigo y por darme las herramientas necesarias para cumplir la misión que se me tenía destinada.

Los adoro.

A mis hermanas:

Susy, Ángel y Adry:

Por su cariño, amistad y por la esperanza de lograr esta meta juntas.

A mi esposo:

J. Marco A. Galván Galván.

Gracias por ayudarme a hacer posible este sueño hoy realizado.

Te agradezco el amor y la paciencia que me diste a cada momento.

Te amo.

A mi hijo Eduardo Alejandro:

*A pesar de lo pequeño que eres, cada día me das una lección de vida
y al sonreír, me recuerdas la importancia de luchar por un objetivo.*

No olvides hijo mío, que mi mayor triunfo has sido tú.

A mis suegros:

Sr. Alejandro Galván Ortigoza y Sra. Lilia Galván de Galván

y mi abuelito:

Sr. José María Galván.

A quienes quiero profundamente y tienen un lugar muy importante en mi corazón, gracias por su incondicional apoyo.

A toda mi familia:

Con cariño y agradecimiento por recordarme que los tengo siempre a mi lado.

Familia Ortiz

Familia España

Familia Tórres Ortiz

Familia Chávez Ortiz

Familia Córdoba Galván

Familia Galván Díaz

Familia Galván Ortiz

ÍNDICE

Introducción	I
--------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

NATURALEZA JURÍDICA DE LA FAMILIA.

1. La evolución de la familia	1
2. Concepto de familia	6
3. Fuentes constitutivas de la familia	8
3.1. El matrimonio	10
3.2. El concubinato	13
3.3. La adopción	15
4. Fundamento constitucional de la familia	26
5. Efectos de la conformación del grupo familiar	27
6. Causas de extinción de la familia	32

CAPÍTULO SEGUNDO

NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO

1. Marco histórico	36
1.1. En Roma	36
1.2. En el cristianismo	37
1.3. En Francia	38
1.4. En México	38
2. Definición del matrimonio	40
3. Fines del matrimonio	42
4. Requisitos legales del vínculo matrimonial	45
5. La nulidad matrimonial	51
6. Derechos y obligaciones de los cónyuges	55
7. Consecuencias jurídicas derivadas del matrimonio	57
8. Diversas formas de disolver el matrimonio	58
8.1. La nulidad	58
8.2. El Divorcio	59
8.3. La muerte	62

CAPÍTULO TERCERO
RÉGIMEN JURÍDICO DEL DIVORCIO

1. Generalidades del divorcio como forma legal de disolver el vínculo matrimonial.	64
1.1. Concepto.	64
1.2. Marco histórico	65
1.3 Evolución del divorcio en la legislación mexicana	66
1.4. Causales de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal	70
1.5. Efectos del divorcio.	79
1.5.1. Efectos del divorcio en relación a los cónyuges	80
1.5.2. Efectos del divorcio en relación a los hijos	83
1.5.2.a). Respecto de la patria potestad	83
1.5.2. b) Respecto de los alimentos	86
1.5.3. En relación a la sociedad conyugal.	87
2. Regulación procedimental de su acción legal.	89
2.1. Clases de divorcio voluntario.	90
2.1.1. Divorcio administrativo.	90
2.1.2. Divorcio judicial voluntario	91
2.2. Divorcio necesario.	93
3. Consecuencias jurídicas derivadas de la sentencia de divorcio.	95

CAPÍTULO CUARTO
LA VIOLENCIA DENTRO DE LA FAMILIA COMO ACCIÓN DE DIVORCIO

1. La violencia dentro de la familia como causas de divorcio previstas en las fracciones XVII y XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.	95
2. Las fracciones XVII y XVIII del artículo 267 del Código y su analogía con otras causales que implican violencia en la familia	104
3. Marco jurídico protector de los derechos de la mujer y de los niños y la tendencia a erradicar la violencia en la familia.	127
4. Análisis y praxis de las fracciones XVII Y XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.	129

CAPÍTULO QUINTO
VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

1. Tipos de Violencia.....	135
1.1 Violencia Física.....	135
1.2 Violencia Sexual.....	137
1.3 Violencia Psicológica.....	139
2. Violencia como un problema de tipo social de los Derechos Humanos.....	141
Conclusiones.....	144
Propuestas.....	147
Estadísticas.....	149
Bibliografía.....	160

INTRODUCCIÓN

La problemática derivada de las relaciones familiares son temas actuales que los legisladores han analizado últimamente, quizá con la finalidad de dejar atrás costumbres que atentan contra las condiciones de vida en que se desarrolla hoy en día la comunidad, debido probablemente al tradicionalismo imperante en la cultura en que nos desenvolvemos; por tanto, resulta que también los organismos no gubernamentales se han preocupado por esta tarea, en medio de las cuales pugna por que existen condiciones más adecuadas para el desarrollo familiar.

Las nuevas tendencias sociales han venido señalando aspectos en contra de las prácticas dentro de los grupos familiares, que resultaban denigrantes para la dignidad, manifestándose en diversos ámbitos como el físico y el psicológico.

El objeto de la presente tesis, consiste en estudiar, precisamente, ese devenir histórico social, que se traduce en normatividad legislativa, en beneficio de los miembros de la familia, quienes ya han adquirido una mayor protección jurídica, tanto en la materia penal como en la civil.

El capítulo primero contiene referencias de la familia como constitutiva de las relaciones grupales fundamentales entre los individuos, pues en ella el ser humano forja sus valores que le determinarán su personalidad y su participación en la sociedad.

En el segundo capítulo, se analiza la importancia que tiene la institución del matrimonio para la conformación del grupo fundamental de la sociedad, y sus aspectos comparativos ante otras formas constitutivas de familia.

Posteriormente, se hace referencia, en el capítulo tercero al divorcio como medio para disolver las relaciones de pareja que fueron constituidas ante la ley, y las formas en que se desarrolla el procedimiento, como soluciones para resolver las diferencias entre personas que ya no pueden hacer una relación de convivencia.

En el capítulo cuarto, se estudian las disposiciones relativas al divorcio, específicamente en lo que se refiere a la violencia dentro del marco familiar, precisando quienes son los sujetos que intervienen en esta figura jurídica y los diversos procedimientos legales para el ejercicio de esta acción.

Finalmente en el capítulo quinto se hace referencia a los tipos de violencia dentro del aspecto familiar como son el físico, psicológico y sexual, siendo actualmente un problema de interés social que afecta no sólo a la familia sino a la comunidad en general.

CAPÍTULO 1

NATURALEZA JURÍDICA DE LA FAMILIA

1. LA EVOLUCIÓN DE LA FAMILIA

La familia es tan antigua como la misma humanidad. Si tomamos en cuenta que los seres vivos responden a sus instintos en la procreación y su conservación, consideremos la existencia de una promiscuidad sexual.

Con el transcurso del tiempo surge el clan como una primera manifestación de la familia y "... la forma más primitiva de unión destinada a lograr una posibilidad de defensa, que hiciera factible la supervivencia en un medio hostil..."¹

Con el surgimiento del primer grupo humano, donde la maternidad es la única forma de comprobar el parentesco, los pueblos primitivos se constituían por clanes o por tribus. Esta forma de organización da origen a la familia punalúa, etapa que se caracteriza por que el matrimonio se establecía entre grupos de hermanas de una misma generación con grupos de hermanos que compartían a las mujeres. En este tipo de matrimonio se excluían los hermanos uterinos y los hijos eran comunes del grupo, siendo la maternidad la única forma de comprobar el parentesco.

La siguiente etapa evolutiva corresponde a la familia sindiásmica, cuya característica fundamental fue que "... empieza a darse una personal selección de parejas de manera temporal..."²

¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA. Editorial Libros Científicos. Buenos Aires, Argentina, 1981. Tomo XI. p. 978.

² Enciclopedia Jurídica OMEBA. Opus cit. p. 4.

Es decir, el hombre vive con una mujer manteniendo relaciones que a la mujer se le exigen de manera exclusiva y no así al hombre, que puede en forma ocasional tener otras relaciones sexuales, pero debe permanecer al lado de su mujer hasta que nazca el niño y sea destetado.

Esta unión, de carácter temporal, es antecedente de la monogamia, en la que un hombre tiene relaciones con una sola mujer siendo una relación duradera.

La etapa de la poligamia, caracterizada por la cohabitación de una persona con dos o más del sexo opuesto, asume dos formas: "...la poliandria, en la que la mujer cohabita con varios hombres y la poligenia en la que varias mujeres son esposas de un sólo hombre." ³

La poliandria es una forma de matriarcado donde la mujer es la que impone derechos y obligaciones a los demás miembros de su grupo, y debido a que cohabita con varios hombres, la paternidad resulta incierta y la única forma de determinar el parentesco es por la línea materna, de la que no se tiene duda.

La poligenia, como dominio del poder masculino de un hombre con varias esposas, "... existió en casi todos los pueblos de la antigüedad, aunque parece reservada a clases poderosas y sigue existiendo en la sociedad contemporánea, como entre los mormones y en los pueblos mahometanos en que el matrimonio poligénico es legal ante las leyes del hombre y las leyes religiosas, pues se haya previsto en el Corán que permite al hombre tener hasta cuatro esposas legítimas y un mayor número de concubinas. ⁴

³ Ibidem. p. 5.

⁴ Ibidem. p. 6.

La monogamia es el resultado de una larga evolución. Esta forma de familia se constituye por la unión de un sólo hombre con una sola mujer, con carácter duradero, y es la que ha tenido más arraigo en todos los pueblos antiguos y el antecedente de la familia moderna.

Es importante mencionar a la familia romana, ya que aquí encontramos el antecedente de nuestro régimen jurídico. Sin duda alguna, la familia en Roma tenía un papel importante "... constituía una unidad religiosa, política y económica..."⁵ dirigida por el *pater familias*, único dueño del patrimonio familiar, quien rendía culto a sus antepasados como sacerdote familiar que era y además resolvía las controversias que pudieran suscitarse entre las personas que tuviera bajo su potestad. Forman parte de la familia romana, la esposa del *pater familias*, sus hijos y sus esposas al igual que sus descendientes, así como los esclavos y servidores domésticos, sobre los que el *pater familias* tenía un poder absoluto, ejercía en ellos la patria potestas que podemos resumir de la siguiente manera: "1. El jefe de la familia es el jefe del culto doméstico. 2. Los hijos de la familia son incapaces como los esclavos de tener un patrimonio todo lo que ellos adquieren es adquirido por el *pater familias*. 3. La persona física de los sujetos a esta potestad está a la disposición absoluta del *pater familias*, quien los puede castigar, emplearlos en distintos trabajos, venderlos y aún darles muerte."⁶

En Roma, se constituía la familia como toda una organización autónoma del Estado en sus primeros tiempos. Después el Estado regula las relaciones entre los miembros de la familia.

⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil Parte General. Ed. Porrúa. México, 1982. p. 432.

⁶ BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y BRAVO VALDÉS, Beatriz. Derecho Romano. 13ª edic. Editorial Pax-México, S.A. México, 1988. p. 122.

En la Edad Media, la familia tenía un papel económico, se desarrolló dentro del feudo donde encontró todos los satisfactores básicos para su supervivencia. Esta familia era monogámica patriarcal, el hombre proporciona al hogar el sustento, la esposa se dedica a atender el hogar y a los hijos quienes sucederán al padre en el oficio que desempeña en el feudo. Esta estructura familiar hacía que el feudo fuera una unidad de producción para el señor feudal, único dueño de la tierra trabajada por las diferentes familias.

En la era moderna predomina la familia monogámica, que es el resultado de una larga evolución, "... es la manifestación patente de la madurez de los individuos y de las sociedades que la consagran." ⁷ Sin embargo esta familia monogámica con características patriarcales no ha terminado de evolucionar.

A lo largo del tiempo, como hemos visto, la forma de constituir una familia ha variado, pero siempre se constituye sobre una base, la relación hombre-mujer; esto ha sido invariable aún en la actualidad.

Para formar una familia debe haber una pareja, una relación de un hombre y una mujer que se unen con el propósito de constituir una familia y como consecuencia de esta unión sexual surge la procreación; de manera que la familia se constituye por la pareja y los hijos de ésta.

La familia, en sentido amplio, se integra por los padres, los hijos, los abuelos, los tíos, los primos, los sobrinos y demás personas con las que se tenga algún lazo de parentesco; en este sentido la familia se constituye no sólo por la pareja y sus hijos sino que se extiende a todos los parientes de ésta.

⁷ BRAVO GONZÁLEZ. Agustín y otro. Opus cit. p. 8.

Sin embargo la célula fundamental de la sociedad es la familia, que en sentido restringido se considera a la pareja hombre-mujer y a sus hijos. Este es el núcleo donde el ser humano se desarrolla.

No debemos descartar situaciones que, también consideramos, son formas de constitución de una familia, tal es el caso del padre y los hijos, donde por determinadas circunstancias, -muerte o abandono- no hay una figura materna, lo mismo sucede con la madre y sus hijos sin un padre.

La familia como núcleo fundamental de la sociedad cumple ciertos fines. Hemos hecho hincapié que en la familia el ser humano se desarrolla para después integrarse a la sociedad.

A medida que el ser humano crece, se va educando bajo determinadas normas culturales que la familia le transmite; normas que va a aplicar en su vida social, y es ahí donde adquirimos nuestra personalidad, donde moldeamos nuestro carácter y aprendemos a convivir con los demás, siendo éste el fin que debe cumplir la familia dentro de la sociedad.

Desde que el ser humano nace, la familia lo provee de sus satisfactores básicos como lo es la comida, el vestido, un lugar donde vivir, pero sobre todo el afecto que toda persona requiere para desarrollarse plenamente, aquí es donde la familia juega un papel esencial.

La familia se forma por la pareja en unión sexual, en este sentido, el matrimonio y el concubinato, son las formas por las que se crea a la familia; pero también es un fin regular las relaciones sexuales. Se considera que hay en la pareja una exclusividad sexual, debido a la voluntad que tienen de permanecer unidos. Aunque en la realidad se establecen relaciones sexuales fuera del matrimonio o del concubinato.

2. CONCEPTO DE FAMILIA

La familia es "... un núcleo de personas, que como grupo social, ha surgido de la naturaleza y deriva primordialmente del hecho biológico de la procreación." ⁸ Etimológicamente la palabra familia proviene del latín *familia* como "... conjunto de esclavos y criados de una persona..." ⁹ pues deriva de *famulus* que significa sirviente o esclavo.

En sentido biológico se define como la "... pareja en unión sexual y sus descendientes." ¹⁰

Surge de manera espontánea atendiendo a las necesidades de orden biológico primordialmente, pues también existe la voluntad de los individuos de permanecer unidos.

La sociología también define a la familia como "... la célula social y se entiende por tal a la pareja humana sola o con hijos que han procreado y que viven juntos." ¹¹ La familia es también un fenómeno jurídico, pues como célula fundamental regula la conducta de los individuos que se ve reflejada en ella. Es la institución encargada de preparar a los individuos dentro de ciertas normas culturales que se van transmitiendo de generación en generación, de manera que el individuo encuentra la puerta al mundo a través de la familia que es la encargada de "... prepararlos para que cumplan satisfactoriamente el papel social que les corresponde". ¹²

⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Opus cit. 427.

⁹ J. COROMINAS. Diccionario Crítico Etimológico de la Lengua Castellana. Editorial Gredos. Vol. II. Madrid, España. s/a. p. 267.

¹⁰ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 4ª edic. Editorial Porrúa. México, 1990. p. 1.

¹¹ Ibidem. p. 35.

¹² CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. La Familia en el Derecho. Editorial Porrúa. México, 1992. p. 207.

Jurídicamente la familia se ha definido en sentido amplio y en sentido estricto: en sentido amplio, es "... el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo de orden familiar..."¹³ es decir, existe una relación de parentesco ya sea consanguíneo, civil o por afinidad.

Forman familia en sentido amplio los padres, los hijos, los abuelos, los primos, los sobrinos, los tíos y todos los demás miembros con los que se tenga alguna relación de parentesco.

En sentido estricto la familia es el grupo humano formado únicamente por los cónyuges y por los hijos, excluyendo a los demás parientes. En este sentido la familia es una unidad biológica. También constituye la familia en sentido estricto, la madre sola con sus hijos, el padre solo con sus hijos, los hijos solos y aún la pareja sola, que resultan de la unión sexual del hombre y la mujer y de la voluntad de permanecer unidos. En el caso de la pareja sin hijos hay una relación sexual que se prolonga en el tiempo por lo que se debe considerar como familia.

En sentido amplio o en sentido estricto la familia es una, como personas unidas entre sí por lazos de parentesco que derivan primordialmente de la procreación donde hombres y mujeres se desarrollan en su función social.

3. FUENTES CONSTITUTIVAS DE LA FAMILIA

A lo largo del tiempo, la forma de constituir una familia ha variado, pero siempre se constituye sobre una base, la relación hombre-mujer; esto ha sido invariable aún en la actualidad.

¹³ Idem. p. 209.

Para formar una familia debe haber una pareja, una relación de un hombre y una mujer que se unen con el propósito de constituir una familia y como consecuencia de esta unión sexual surge la procreación; de manera que la familia se constituye por la pareja y los hijos de ésta.

Señalamos anteriormente que la familia, en sentido amplio, se integra por los padres, los hijos, los abuelos, los tíos, los primos, los sobrinos y demás personas con las que se tenga algún lazo de parentesco; en este sentido la familia se constituye no sólo por la pareja y sus hijos sino que se extiende a todos los parientes de ésta.

Sin embargo la célula fundamental de la sociedad es la familia, que en sentido restringido se considera a la pareja hombre-mujer y a sus hijos. Este es el núcleo donde el ser humano se desarrolla.

La familia como núcleo fundamental de la sociedad cumple ciertos fines, hemos hecho hincapié que en la familia el ser humano se desarrolla socialmente.

A medida que el ser humano crece, se va educando bajo determinadas normas culturales que la familia le transmite; normas que va a aplicar en su vida social, y es ahí donde adquirimos nuestra personalidad, donde moldeamos nuestro carácter y aprendemos a convivir con los demás, siendo éste el fin que debe cumplir la familia dentro de la sociedad. La familia juega un papel esencial pues "... La liga afectiva con otras personas es imprescindible para el equilibrio emocional y mental..."¹⁴ de todo el ser humano.

¹⁴ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. Op. cit., p. 12.

La familia se forma por la pareja en unión sexual, en este sentido, el matrimonio y el concubinato, son las formas por las que se crea a la familia; pero también es un fin regular las relaciones sexuales. Se considera que hay en la pareja una exclusividad sexual, debido a la voluntad que tienen de permanecer unidos. Aunque en la realidad se establecen relaciones sexuales fuera del matrimonio o del concubinato, la familia es "... la reguladora por excelencia de estas relaciones..."¹⁵

La relación sexual trae como consecuencia la procreación, ésta da origen a la familia que se compone por un núcleo de personas, pero también es un fin de la familia.

Cuando nace un ser humano lo hace dentro de una familia que lo proveerá de alimentos y de afecto.

Estos son algunos fines que la familia tiene y que por su naturaleza hacen a la misma participe del desarrollo de la sociedad.

La familia es toda una organización de capital importancia para la sociedad, su regulación jurídica la tenemos en el derecho familiar.

Dentro de esta institución surgen y se desarrollan otras figuras, cuya función está regulada por el mismo derecho de familia y que resultan ser de gran importancia para su desarrollo y su finalidad.

Estas instituciones son principalmente, el matrimonio, el parentesco y la filiación; de ellas se derivan otras figuras jurídicas más de igual importancia y que a continuación detallaremos.

¹⁵ Idem. p. 10.

A) EL MATRIMONIO COMO FUENTE CONSTITUTIVA DE LA FAMILIA.

El matrimonio es la forma por la que se establece legalmente a la familia. Este se ha definido de muy diversas formas, pero siempre con una base común a todas las definiciones, es la unión de un hombre y una mujer, bajo un régimen legal. Los sociólogos definen al matrimonio como "... una relación establecida de cohabitación sexual y domiciliar, entre un hombre y una mujer, la cual es reconocida por la sociedad como una institución domiciliar y educativa de la prole que pueda surgir".¹⁶

Para Montero Duhalt, "... es la forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente, con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la propia ley".¹⁷

Los Códigos Civiles para el Distrito Federal de 1870 a 1884 establecieron como matrimonio a la "... sociedad legítima de un sólo hombre con una sola mujer que se unen en vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".¹⁸

Actualmente el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 146 regula lo siguiente: " Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua para procrear hijos de manera libre, responsable e informada.

¹⁶ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 1982. p. 21.

¹⁷ MONTERO DUHALT, Sara. Opus cit. p. 97.

¹⁸ Ibidem. p. 21.

Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.”

A lo largo del tiempo han surgido éstas y muchas otras definiciones del matrimonio, lo que hace notar la dificultad que hay para definirlo con exactitud y lo controvertido que resulta. Sin embargo, resaltan características comunes a todas las definiciones y son las siguientes:

El matrimonio se forma por la pareja, es decir, la unión de un hombre y una mujer con el objeto de entablar relaciones sexuales que a través del matrimonio se hacen lícitas.

De otra manera esta relación es censurada por la religión, por la sociedad y es moralmente reprobable y sus consecuencias en la mayoría de las veces recaen en la mujer que se haya en una posición de desventaja con respecto al varón, que puede ejercer en gran medida su libertad sexual. En cuanto a la legalidad, al inicio del apartado señalamos que la familia se forma legalmente a través del matrimonio; el Estado tiene la facultad de formalizar el matrimonio a través de los órganos competentes y con las formalidades que establece la ley.

La cohabitación es la permanencia y la convivencia que debe haber en la relación matrimonial, y son características que tiene el matrimonio por lo que se considera como la base legal para constituir una familia.

Los fines del matrimonio consideran una característica común a las definiciones antes descritas y el Código Civil para el Distrito Federal las precisa en su artículo 162, que reza: “Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

"Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges."

La doctrina ha sostenido que los fines del matrimonio tienen un sentido religioso, sin embargo, también le interesan al derecho, porque del matrimonio surgen nuevos miembros para la sociedad, razón por la que el Código Civil señala a la perpetuación de la especie, aunque no aclare que se trata de un fin, pero deducimos que la procreación y la ayuda mutua de los cónyuges, son fines que debe tener el matrimonio y la ley los toma en cuenta al citarlos. El matrimonio representa una seguridad jurídica para los hijos que pudieren nacer, pero también una certeza para el hombre de su paternidad por lo que la procreación es un fin. Basado en este principio, se ha dicho que la fidelidad entre los cónyuges es un fin más que un deber, el matrimonio se traduce en una exclusividad de la pareja para mantener relaciones sexuales (el remedio de la concupiscencia) lo que le brinda al varón una seguridad respecto a la paternidad.

B) EL CONCUBINATO

Paralelo al matrimonio, el concubinato es "... la unión de un hombre y una mujer que no está formalizada a través del matrimonio".¹⁹

¹⁹ MONTERO DUHALT, Sara. Op. cit., p. 31.

Nuestro derecho positivo vigente en el artículo 291Bis del Código Civil para el Distrito Federal lo reconoce y define como: "la cohabitación en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo".

"No es necesario el transcurso del periodo mencionado cuando, reunidos los demás requisitos tengan un hijo en común"

Al inicio del apartado apuntamos que el matrimonio es la forma legal para constituir una familia pero no es la única, el concubinato, es también una forma de constituir una familia, al que el derecho le atribuye consecuencias jurídicas.

No obstante la importancia de esta institución no hay en nuestro Código Civil una regulación completa de ella. El artículo 1635 del Código en cita, establece la sucesión de los concubinos, que la doctrina reconoce como los requisitos para que se constituya un concubinato:

- 1.- La unión de un sólo hombre y una sola mujer.
- 2- Que ambos se encuentren libres, sin impedimento para contraer matrimonio.
- 3.- Que vivan juntos como marido y mujer por un lapso de tiempo de 2 años.
- 4.- Se configura el concubinato si antes de esos 2 años, la pareja tiene hijos.

De lo anterior desprendemos que las uniones transitorias entre un hombre y una mujer, no constituyen concubinato, sino un amasiato.

Los efectos que produce el concubinato son, con respecto a los concubinos: el derecho a heredarse recíprocamente, el deber de darse alimentos por el tiempo que haya durado la relación concubinaria; los hijos tienen la posibilidad de investigar la paternidad y los derechos derivados de la filiación como son: el derecho al nombre, a recibir alimentos, el derecho a la sucesión legítima, entre otros.

C) LA ADOPCIÓN

La adopción surge cuando una persona mayor de edad, crea un vínculo de filiación, con la finalidad de considerar como un hijo a un menor o a un incapacitado. Este vínculo crea los mismos derechos y deberes que hay entre padre e hijo, con la única diferencia que este vínculo no deriva de la procreación, sino de un acto jurídico sancionado por la autoridad judicial correspondiente.

A través de la adopción muchos niños abandonados encuentran protección dentro de una familia. Es una posibilidad para las parejas que no han tenido descendencia y que desean un hijo.

Etimológicamente "La palabra adopción proviene del latín *adoptio onem adoptare, ad y optare*, desear. Acto jurídico solemne en virtud del cual la voluntad de los particulares, con permiso de la ley y autorización judicial crea entre las personas, una y otras naturalmente extrañas relaciones análogas a la filiación legítima."²⁰

²⁰ IBARROLA, Antonio de. Derecho de familia. Ed. Porrúa. México, 1982. p. 155.

Para el jurista Fernando Fueyo Leneri la adopción es "... una ficción jurídica, ya que finge el hecho mismo de la procreación y pues en virtud de ella se supone que una persona es hija de otra, con la que en principio no la vinculaba ninguna relación paterno-filial." ²¹

Se ha definido a la adopción como: "Un acto sometido a aprobación judicial que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima." ²²

Asimismo dentro de la concepción de la adopción desde un punto de vista institución, "... tiene por objeto perseguir y reglamentar la creación entre dos personas, de un lazo ficticio o más meramente jurídico de la filiación legítima". ²³

La adopción es una institución por la cual dos personas extrañas, adoptante y adoptado, crea un vínculo similar al que deriva de la filiación legítima, es decir, el adoptado adquiere la calidad de hijo y el adoptante asume la calidad de padre y ambos adquirirán, derechos y obligaciones.

Se crea entre dos personas naturalmente extrañas entre sí, relaciones de filiación, por el reconocimiento otorgado por la norma jurídica. La adopción es una figura jurídica encaminada a suplir una relación de padre e hijo donde un menor carente de familia encuentre en otras personas ajenas o extrañas a él, el amor, la comprensión y el hogar que tanto necesita. Es de observarse lo dispuesto por el artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal que reza:

²¹ FUEYO LENERI, Fernando. El derecho civil. Tomo II. Vol. III. Ed. Universo. Santiago de Chile 1958. p. 823.

²² PIANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. Tratado elemental de derecho civil. Tomo III. Ed. Cárdenas. México 1991. p. 481.

²³ BONNECASE Jullien. Elementos de derecho civil. Tomo. I. Ed. Cárdenas Traducido por José M. Cajica J.R. México, 1985. p. 329.

"Artículo 293. - El parentesco de consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

"También se da el parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes la consientan.

"En el caso de la adopción, se equiparará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo."

Se trata del vínculo de filiación con un menor o incapacitado, sin limitarlo al adoptado y al adoptante, lo que desde luego constituye la adopción plena.²⁴

También es considerada como "... la relación jurídica de filiación creada por el derecho, entre dos personas que no son biológicamente, ni por afinidad, progenitor (padre o madre) e hijo".²⁵

La adopción a nuestro parecer, es un acto jurídico que es llevado a cabo por el adoptante y el adoptado, cumpliendo con las formalidades establecidas en la propia ley, y que trae como consecuencia las obligaciones de filiación que surgen entre padre e hijo y entre el hijo y los parientes del padre o padres.

El hecho de que también se crea parentesco entre el adoptado y los parientes del adoptante, tratándose de la adopción plena, así como del hijo de reproducción asistida y quienes lo consientan conforme lo establece el artículo 293 de nuestro Código Civil que dispone:

²⁴ GALINDO GARFIAS. Ignacio. Derecho Civil Parte General. Ed. Porrúa. México, 1982. pp. 652 y 653.

²⁵ Idem

“El parentesco de consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.”

“También se da el parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes lo consientan. En el caso de la adopción, se equiparará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo”.

Para la maestra Sara Montero Duhalt es “...la relación jurídica de filiación creada por el derecho, entre dos personas que no son biológicamente, ni por afinidad, progenitor (padre o madre) e hijo”.²⁶

Esta definición aunque se está refiriendo a la relación jurídica de la filiación que se crea entre esas dos personas, de ninguna manera lo limita respecto de los demás parientes, así por ejemplo la filiación se puede dar respecto de hijos extramatrimoniales, y por ese hecho, es decir, por el reconocimiento voluntario, se crean efectos jurídicos respecto de los demás parientes consanguíneos, es decir que al reconocer el padre a un hijo automáticamente los demás parientes consanguíneos tendrán derechos y obligaciones respecto del hijo reconocido.

Las características de la adopción son cinco: “Es un acto solemne, es un acto plurilateral, es un acto constitutivo, eventualmente es un acto extintivo de la patria potestad, es un instrumento legal de protección de los menores e incapacitados”²⁷

²⁶ MONTERO DUHALT, Sara. Opus cit. p. 320.

²⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Opus cit. p. 658.

Todas estas características las cuales marcan a la figura de la adopción son parte de ella misma, ya que si encontramos la ausencia de alguna de ellas simplemente éste no se lleva a cabo; por ejemplo la solemnidad, las personas interesadas tendrán que cubrir cada uno de sus requisitos para lograr su perfeccionamiento, ya que si no se cumple con algunos de los requisitos que se exigen, ésta no se constituirá.

Las consecuencias que trae consigo la adopción son:

En primer lugar, los hijos tienen el derecho al nombre, es decir, que al hijo debe asentarse en el acta de nacimiento, el apellido tanto del padre como de la madre. En México las personas se identifican con los apellidos paternos. Esta disposición se encuentra en el artículo 59 del Código Civil.

La obligación de proporcionar alimentos es recíproca, y nace de este vínculo filial. Los padres están obligados a dar alimentos, como lo dispone el artículo 303 del Código Civil. También los hijos tienen esa misma obligación respecto a sus padres cuando lo necesiten.

Consideramos al respecto que a través de la adopción nace un parentesco llamado por el ordenamiento jurídico civil o adoptivo y como tal crea derechos y obligaciones entre los sujetos como de padre e hijo.

De tal modo que éstos en ningún momento podrán solicitar ante el juez la extinción de la relación de parentesco, toda vez que el parentesco nunca podrá variar en ellos.

Ahora bien cuando el adoptante revoca la adopción el menor quedará carente de esa familia que tanto necesita, es él, quien se perjudica en tal situación.

Con la adopción plena, el menor obtiene más seguridad y una verdadera protección "... Ya que ésta incorpora al adoptado de una manera total e irrevocable a la familia del adoptante..."²⁵

Los efectos de la adopción se refieren básicamente a filiación, parentesco, patria potestad, impedimentos, obligación alimenticia, los apellidos, los bienes, sucesiones y nacionalidad.

Uno de los efectos que produce la adopción es precisamente la filiación, debido a la importancia que tiene la procreación, y a este fenómeno natural el derecho lo instituye como la filiación y señala que es la relación jurídica que existe entre progenitores y sus descendientes directos en primer grado.

El parentesco que surge se equipara al consanguíneo, en donde el menor forma parte tanto de la familia materna como de la paterna.

El artículo 410 - A en su primer párrafo señala: "El adoptado se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos del matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo"

Otro de los efectos es que éste queda totalmente desligado de sus padres y sus familiares consanguíneos subsistiendo solamente el impedimento de matrimonio. El Código Civil para el Distrito Federal en el párrafo segundo del artículo citado anteriormente señala: "La adopción extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con la familia de éstos, salvo para los impedimentos del matrimonio."

²⁵ MONTERO DUHALT, Sara. Opus cit. p. 334.

“En el supuesto de que el adoptante esté casado con alguno de los progenitores del adoptado no se extinguirán los derechos, obligaciones y demás consecuencias jurídicas que resulten de la filiación consanguínea”.

“La adopción es irrevocable”.

El parentesco que se produce entre adoptante y adoptado es el civil. Con relación al parentesco se presentan dos circunstancias, que consiste en la relación que nace entre adoptante y adoptado, y la segunda, en relación de los lazos del parentesco del adoptado con sus padres y de su familia natural.

El artículo 419 del Código Civil de Distrito Federal señala “... La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercerán únicamente por las personas que lo adopten”.

En opinión de la autora Sara Montero, la patria potestad es “... la institución derivada de la filiación que consiste en el conjunto de facultades y obligaciones que la ley otorga e impone a los ascendientes con respecto a la persona y bienes de sus descendientes menores de edad.”²⁹

Tratándose de la obligación alimenticia, el artículo 307 señala “El adoptante y el adoptado tienen obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y los hijos”.

Dicha obligación existe entre ambos sujetos de la adopción plena, de la misma manera que entre padre e hijo consanguíneos, y es recíproca.

El artículo 301 del código sustantivo ordena:

“La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos”.

²⁹ MONTERO, DUHALT Sara. Opus cit. p. 339.

Los alimentos comprenden, de acuerdo con el artículo 308:

"I La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;

"II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales.

"III Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y

"IV Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia".

La obligación alimenticia se produce como consecuencia de la relación padre e hijo adoptivos y se hace extensivo a los familiares del o de los adoptantes. Con tal efecto el menor adoptado tendrá el derecho a llevar los apellidos de quien o quienes lo adoptan.

El artículo 395 en su segundo párrafo señala:

"El adoptante dará nombre y sus apellidos al adoptado, salvo que, por circunstancias específicas, no se estime conveniente"

El mismo precepto, respecto de los bienes del adoptado, en su primer párrafo ordena:

"El que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos".

Como la patria potestad se ejerce por el adoptante este será su legítimo representante, tendrá la administración y la mitad de usufructo de los bienes que le pertenecen al adoptado, es decir, diversos derechos que son concedidos por la ley. Al constituirse la adopción, el adoptado será un hijo legítimo de sus padres adoptivos, los cuales ejercerán la patria potestad sobre él, como los ascendentes la ejercen sobre sus descendentes. Estos serán sus representantes legales y tienen bajo su cuidado la persona y los bienes del menor.

La ley otorga el derecho de sucesión legítima entre adoptante y adoptado. El artículo 1612 del Código Civil señala: "El adoptado hereda como hijo, pero en la adopción simple no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante".

El artículo 1621 señala: "Si concurre el cónyuge del adoptado con los adoptantes, las dos terceras partes de la herencia corresponden al cónyuge y la otra tercera parte a los que hicieron la adopción"

La adopción producirá sus efectos aunque sobrevengan hijos al adoptante a partir de la resolución judicial que cause ejecutoria. Las adopciones internacionales siempre serán plenas con fundamento en el artículo 410-E párrafo segundo del Código Civil para el Distrito federal. Otra de las finalidades fue que esos pequeños tuvieran protección dentro de un hogar.

El legislador plasma la figura de la adopción en su ordenamiento jurídico de una forma muy limitada, ya que se ve con mucho recelo dicha figura, debido al pensamiento de ese tiempo, donde la relación padre e hijos consanguíneos era una especie de don sagrado, el cual no se podría equipararse a otro acto,

como en este caso la adopción, la cual solamente fue creada para cubrir esa necesidad, por un lado de consuelo y por el otro de amparo y protección al menor, dado a este tipo de pensar la adopción fue simple, y solamente surte efectos entre adoptante y adoptado es decir existiendo algunos derechos y obligaciones como padre e hijo dándoles menor importancia, donde el adoptado no tiene ningún nexo jurídico con la familia del adoptante y a su vez el adoptado sigue ligado a su familia consanguínea.

La adopción resurge pero ahora con un espíritu altruista, paternalista, dando a la adopción el sentido de protección al menor creando la adopción plena, la cual cubre las exigencias de nuestra época.

Se pretende dar familia al niño, al resurgir con este sentimiento elevado, de protección al menor el cual prevalece por encima de un todo ya que se supone este interés de protección es totalmente válido, tomando en cuenta que el menor se encuentra desprotegido físicamente y debido a su estado de indefensión no se puede valer por sí mismo. Se busca la protección del menor y la seguridad de quien o quienes adoptan, donde se complementen y formen una familia unida como un verdadero padre e hijo consanguíneo, sobre bases legales, donde este niño no tenga ningún nexo con su familia de origen.

Es por ello que el legislador se ve envuelto en la necesidad de plasmar en el ordenamiento legal un tipo de adopción adecuada a esa exigencia social.

El motivo principal de la adopción fue el auxilio y subsistencia de la ancianidad, para aquellas personas que querían saciar esos sentimientos paternos o maternos, más tarde la reorienta en beneficio y protección de los menores y proporcionar seguridad a quienes adoptan.

Es necesario que el niño se desligue de su familia consanguínea y por si fuera poco acabar con esas maniobras ilícitas desde las parejas sin hijos llevan a niños a registrar como suyos cuando no lo son, también acabar con la petición que les hacen a las mujeres en su gran mayoría madres solteras para que les regalen o vendan a sus hijos o perder el interés por ellos antes de que estas den a luz, para de esta manera poder quedarse con su pequeño.

La práctica del tráfico de menores llevados al extranjero fue llevada a cabo bajo el disfraz de la adopción.

En muchas ocasiones tras esta adopción se encubre el tráfico internacional de menores el cual se funda en documentos ilegales, consentimientos falseados por la fuerza física o moral en testimonios falsos y en actuaciones de autoridades corruptas que no ven ni advierten la evidente falsificación de los elementos de adopción.

La patria potestad es otra de las consecuencias, ejerciéndola ambos progenitores, como una facultad que tienen los padres y que la ley les concede para tomar decisiones a nombre de sus hijos.

4. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA FAMILIA.

El artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene los elementos básicos en torno a la estructura familiar y se refiere en términos generales a los derechos de la institución, así como de sus elementos que la integran. Otorga igualdad, libertad para procrear, derechos de alimentos, de salud y de desarrollo integral, obligación que hace recaer en los ascendientes y se hará cumplir por el Estado.

La Constitución está reconociendo que la libertad de procreación es inherente al ser humano, por lo que válidamente puede acudir a los modernos métodos científicos para lograr tener hijos.

El artículo 4º "...constituye el marco constitucional que fundamenta la política que permite a las autoridades del Estado incidir, dentro del respeto a las libertades y potestades de los gobernados en el volumen y crecimiento de la población..."³⁰ pero no le puede negar a la pareja el derecho a tener hijos, aunque sean producto de la reproducción asistida.

Lo que le corresponde a la ley ordinaria es regular lo relativo a estas técnicas para que, llegado el caso, se puedan resolver las controversias.

El Código Civil en el artículo 162, establece el mismo derecho que nuestra Constitución: "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos".

Este principio igualmente respeta la libertad de procreación y es en este ordenamiento donde la familia tiene su marco jurídico. Considera los hijos producto de la reproducción asistida como parte de esta institución.

5. EFECTOS DE LA CONFORMACIÓN DEL GRUPO FAMILIAR

Debemos tomar en cuenta que inicialmente el grupo familiar se conformará por la unión entre un hombre y una mujer con intereses afines y con correspondencia e identificación de puntos de atracción recíproca.

³⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial UNAM - Porrúa. México, 1995. p. 43.

Puede contener el objetivo no sólo de la reproducción biológica, sino además el hecho de compartir sus momentos futuros en forma común entre los que destacan el ejercicio de sus derechos como pareja y como padres de su descendencia conformándose, asimismo el conjunto de obligaciones que en consecuencia se asumen y que la ley impone a efecto de dejar desprotegidos a sus sujetos personales.

Aunque la legislación de la materia no regula específicamente el goce de los derechos de las personas que conforman la unión familiar, implícitamente estos derechos se otorgan a través de las normas imperativas que atribuyen la calidad de deberes y que a continuación en forma sencilla señalamos: Son deberes de los cónyuges: a) vida en común; b) débito conyugal; c) fidelidad; d) auxilio y socorro e) diálogo; f) respeto y g) autoridad.

a) El deber que tienen entre los cónyuges de hacer vida en común implica la cohabitación bajo un mismo techo, la convivencia que se requiere para darse compañía y compartir momentos en familia, deber fundamental sin cuya existencia es insubsistente por naturaleza propia la unión matrimonial.

Por excepción esta vida en común se rompe cuando es imposible la permanencia de los cónyuges en el mismo domicilio, pues al incurrir uno de ellos en determinadas actitudes señaladas en la ley que rompan con el equilibrio en la permanencia de pareja, el cónyuge afectado tiene la necesidad instintiva de protegerse buscando la urgente separación no obstante carezca de autorización judicial.

b) El deber del débito conyugal es permanente y complementario, recíproco, intransmisible, irrenunciable e intransigible.

"Dentro del amor conyugal está la parte de la relación sexual. El amor conyugal comprende la relación sexual como la relación espiritual y para dar satisfacción a esa relación corporal está el débito conyugal que un cónyuge debe a otro en forma recíproca".³¹

c) El deber de fidelidad nace del matrimonio y comprende no solamente actos de no hacer relativos a abstenerse de sostener relaciones gènito - sexuales con persona distinta del cónyuge, sino en especial, al cumplimiento de la promesa dada y al compromiso diario y permanente entre cónyuges; es recíproco, complementario, intransmisible, intransigible e irrenunciable.

d) Los deberes mutuos y recíprocos de auxilio y socorro no significan el hecho de acudir en una situación necesaria o emergente.

Son por una parte elementos naturales que deben surgir en la comunidad social tendientes a brindar la protección física y moral basándose en relaciones de amor, afecto, cariño, dedicación, vigilancia, disciplina, formación de hábitos y responsabilidad.

Estos valores morales, estamos conscientes de que sufren variantes que impiden su conformación, lo que lleva al incumplimiento ideal de la relación de pareja.

e) El deber del diálogo entre los cónyuges permite la comunicación, la apertura de las situaciones que giran en rededor del matrimonio, como las preocupaciones familiares, económicas, del trabajo, desarrollo emocional de todos los integrantes de la familia, sean descendientes o ascendientes.

³¹ Ibidem, p. 145.

El diálogo es la oportunidad de compartir experiencias, tristezas, alegrías, proyectos, ilusiones, sensaciones de peligro o de bienestar. Es el hecho de no estar solo.

f) La pareja unida en matrimonio se debe respeto, ya que así logrará mejores perspectivas de un futuro sólido y confortable. Éste debe ser no sólo de palabra, sino de hecho.

En el hogar percibimos inicialmente el concepto de respeto, marco que se amplía en nuestros planteles educativos, que se hace extensivo en nuestros trabajos. La rebeldía se perfila en su contra, atenta al orden y al mismo tiempo es muestra de inconformismo y de una necesidad que nos oprime. Actualmente existe una participación de la mujer que legítimamente ha ganado a la tradición, fundamentalmente en su familia, y proyectándose hacia el desempeño de actividades, trabajos, profesiones y cargos públicos.

El incumplimiento de ambos cónyuges o de alguno de ellos a los deberes señalados anteriormente conduce el matrimonio en forma inestable y en cualquier momento, a su rompimiento.

"Los efectos del matrimonio respecto a los hijos se aprecian desde los siguientes puntos de vista:

a) Para atribuirles la calidad de hijos legítimos b) Para legitimar a los hijos naturales mediante el subsecuente matrimonio de sus padres, y c) Para originar la certeza en cuanto a los ejercicios de los derechos y obligaciones que impone la Patria Potestad." ³²

³² Idem. p. 337

El matrimonio atribuye la calidad de hijos legítimos a los concebidos durante el mismo.

El artículo 324 del Código Civil vigente, establece:

“Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

“I Los hijos nacidos dentro de matrimonio;

“II Los hijos nacidos después de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de la nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la ex cónyuge.

Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial”.

El matrimonio atribuye la patria potestad a ambos cónyuges, sobre los hijos de ambos.

El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad consideraciones iguales.

Todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos será arreglado de común acuerdo entre los cónyuges así también lo relacionado a los bienes que a estos pertenezcan.

Los efectos que tiene el matrimonio en cuanto a los bienes de los cónyuges ya sea que les pertenezcan o que lleguen a adquirir, los futuros consortes reciben en algunos casos bienes a título de donación por terceras personas o realizadas entre ellos mismos en la etapa de noviazgo, en virtud del vínculo que próximamente van a contraer bienes que nuestra legislación regula y a las cuales se les denomina *donaciones antenuptiales*.

Durante la vida matrimonial, los cónyuges entre sí, en algunos casos se hacen mutuamente diversos regalos mismos que reciben el nombre de *donaciones entre consortes*.

Al momento de celebrarse el matrimonio los cónyuges declararán por escrito ante el oficial del Registro Civil, el régimen al cual van a quedar sometidos las cosas y derechos de que son propietarios o que en el futuro adquieran aunado a lo anterior y previamente a la celebración del matrimonio.

Al momento de presentar la solicitud de matrimonio los futuros cónyuges deben presentar un convenio estableciendo la manera en que habrán de disfrutar, administrar y disponer de los bienes de cada uno de ellos.

A) Régimen de separación de bienes, en el cual la propiedad, uso, goce y administración de los bienes de cada uno de los consortes pertenece a ellos mismos.

B) Régimen de sociedad conyugal. En este régimen los consortes establecen una comunidad sobre los bienes que cada uno aporte a la sociedad y sobre sus diversos frutos y productos.

C) Régimen Mixto, el cual consiste en la fusión de los dos regímenes antes citados, es decir, ciertos bienes pertenecerán a la sociedad conyugal y otros al régimen de separación de bienes

El régimen matrimonial regula la situación jurídica de los bienes de los consortes ya se trate de sociedad conyugal o régimen de separación de bienes y a los pactos o convenios que los establecen se les denominan capitulaciones matrimoniales.

6. CAUSAS DE EXTINCIÓN DE LA FAMILIA

Tenemos diferentes situaciones que dan lugar a la disolución de la unión matrimonial: El divorcio, la nulidad de matrimonio y la muerte de cualquiera de los cónyuges. En cuanto a la primera de las causas de extinguir a la familia tenemos al divorcio como la manera de disolver el matrimonio cuando ya no es posible entre la pareja cumplir con los objetivos que de él se desprenden.

El Código Civil para el Distrito Federal no define al divorcio, sólo otorga a los divorciantes la posibilidad de contraer nuevo matrimonio, tal como se desprende de la lectura del artículo 266: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Definimos al divorcio como el medio reconocido por la ley decretado por autoridad competente para dar por terminado el acto jurídico solemne del matrimonio y con base en las causas expresamente señaladas en la ley.

El Código Civil para el Distrito Federal señala en su artículo 267, las causales legales que pueden ejercitar los promoventes ante Juez de lo Familiar, para llevar a cabo su petición de divorcio.

Los efectos del divorcio son las consecuencias directas que la ley deriva de la sentencia y se distinguen fundamentalmente en efectos provisionales producidos durante la tramitación de juicio y los efectos definitivos que se causan cuando se ha pronunciado la sentencia ejecutoriada que disuelve el vínculo matrimonial. Los efectos provisionales éstos pueden agruparse según afecten a los cónyuges, sus hijos o sus bienes. En cuanto a los cónyuges el juez deberá decretar su separación, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cual de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor

alimentario tanto al cónyuge acreedor como a sus hijos. Dictar en su caso las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede embarazada. En cuanto a los hijos, si los cónyuges deberán ponerse de acuerdo.

En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos, salvo el peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre

En cuanto a los bienes el juez determinará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando con esto que dispongan ilegalmente de ellos, así mismo ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal y de aquellos lugares en que se conozca que tienen bienes se requerirá a ambos cónyuges, para que exhiban bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos, así como de los que se encuentran bajo el régimen de sociedad conyugal, especificando además el título bajo el cual se adquirieron o poseen, el valor que estime que tienen, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición.

El efecto principal es el rompimiento del vínculo matrimonial con lo que se determinan las obligaciones derivadas del matrimonio, quedando en libertad ambos consortes para contraer nuevas nupcias.

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad, ente derecho a alimentos, tanto en el caso de

divorcio voluntario como de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Las causales de nulidad se encuentran previstas en el artículo 235 del Código Civil vigente para el Distrito Federal; y se debe tomar en cuenta el surgimiento de cualquiera de los impedimentos a que se refiere el artículo 156 del mismo ordenamiento jurídico para la celebración de dicho acto jurídico y que son situaciones jurídicas totalmente diferentes a las reguladas en el artículo 267.

Mientras estas últimas se aplicarán como sanción al incumplimiento de los deberes que exige el matrimonio, las causas de nulidad se aplican como una afectación a la presencia de elementos de invalidez o de aquellos que resulten esenciales para su celebración y no se dé cumplimiento al acto jurídico que nació con defectos que lo pueden invalidar con posterioridad retrotrayendo sus efectos al estado que guardaban las cosas respecto de los cónyuges, no así respecto de las obligaciones que surgieron con posterioridad al matrimonio y que subsisten como los alimentos, la habitación, la filiación y la sucesión legítima entre padres e hijos.

Finalmente la muerte de cualquiera de los cónyuges es la forma natural por la cual los cónyuges dejan de serlo, obteniendo el supérstite la soltería toda vez que ya no se encuentra objeto de seguir casado con quien ha fenecido y en consecuencia tiene la opción y libertad entera de contraer nuevas nupcias.

El artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal señala: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte..." Con tal acontecimiento los derechos de la persona

llegan a la etapa en que la misma ley permite, cuándo pueden transmitirse algunos derechos y cuándo se extinguen, como el caso del matrimonio, por lo que el cónyuge supérstite queda en aptitud de celebrar nupcias toda vez que se encuentra soltero. Deben observarse las disposiciones legales para que las autoridades determinen la muerte o presunción de ésta, en la inteligencia de que si aparece, recobrará sus derechos.

CAPÍTULO 2

NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO

1. MARCO HISTÓRICO

1.1 ROMA

En Roma el matrimonio era un acto en virtud del cual una mujer salía de la familia de origen y entraba a una nueva familia con la única finalidad de procrear. Bastaba con la intención de vivir como marido y mujer, situación que se exteriorizaba por el trato que los esposos se daban en público. El matrimonio es la unión del hombre y la mujer, implicando igualdad de condiciones y comunidad de derechos divinos y humanos.³³

Los requisitos para contraer justas nupcias eran los siguientes:

a) pubertad de los futuros esposos, el hombre a los catorce años y la mujer a los doce años de edad, cuando se estaba en condiciones biológicas para cumplir con los fines;

b) consentimiento de los contrayentes, no válido mediante engaños, miedo, violencia;

c) consentimiento del paterfamilias, cualquiera que fuera la edad del contrayente;

d) capacidad legal para contraer matrimonio.³⁴

Entre los impedimentos que se establecían existieron "...los lazos de parentesco; cuando los contrayentes eran de distinta clase social, el raptor con la raptada y la adúltera con su amante, así como para aquellos magistrados

³³ BRAVO GONZÁLEZ. Agustín y Beatriz Bravo, *Primer Curso de Derecho Romano.*, Editorial Pax, México, 1989, pp. 101 y 102.

³⁴ IBIDEM, pp. 103 y 104.

que quisieran contraer matrimonio con mujeres de su provincia, al igual que al tutor paterfamilias con sus descendientes antes de rendir cuentas".³⁵

Cuando una pareja contraía matrimonio, se le otorgaban bienes al marido, a lo que se le llamó dote, para ayudarlo a soportar los gastos del matrimonio, bienes que le correspondían a la hija como compensación por la pérdida de la herencia.³⁶

1. 2 EL CRISTIANISMO

En el Cristianismo ya no se aceptaba que estas uniones se consolidaran por el hecho de que la pareja viviera junta, sino que era menester la manifestación del consentimiento de los contrayentes ante la iglesia, así mismo la ceremonia debía de ser inscrita en las actas parroquiales; de esta manera el matrimonio ya contaba con una forma determinada de celebrarse. Aunque la iglesia distinguía entre matrimonios celebrados y matrimonios consumados, esta distinción radicaba en que aunque se haya celebrado el matrimonio, si no existían relaciones sexuales, se trataba sólo de un matrimonio celebrado y no consumado, que en el derecho canónico se denomina matrimonio rato (entre bautizados) y no consumado (sin ayuntamiento carnal).³⁷

Asimismo se distinguió el matrimonio constituido del matrimonio celebrado; por matrimonio constituido se entiende las uniones que conforman un género de vida, hayan o no sido precedidas por una ceremonia, y los

³⁵ ORTOLÁN, Manuel. *Instituciones de Justiniano*, Editorial, Heliasta SRL, Argentina. p. 43.

³⁶ FLORIS MARGADANT, Guillermo S. *Derecho Romano*. Editorial Esfinge. México, 1988. pp. 208 a 211.

³⁷ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BAEZ, Rosalia. *Derecho de Familia y Sucesiones*. Editorial. HARLA. México, 1990. p. 37.

matrimonios celebrados se referían a las uniones que para su constitución si ameritaban de una ceremonia sin que fuese necesario que después de esta celebración existiera una relación carnal entre la pareja.

1. 3. FRANCIA

En Francia es válido el matrimonio que se celebra ante la iglesia o bien ante los funcionarios del Estado Civil, en atención a que así lo señalaba la legislación secular. La Constitución Francesa de 1791 menciona respecto al matrimonio, "... la Ley no considera al matrimonio más que como un contrato civil".³⁸

1.4. MÉXICO

Durante la época de la independencia y hasta las leyes de reforma, el matrimonio fue de competencia exclusiva de la Iglesia, no existía ley que estableciera formalidad alguna, para que éste se considerara válido, bastaba con el consentimiento de los cónyuges y con el ánimo de perdurar. En la Ley Orgánica del Registro Civil del 27 de enero de 1857, expedida por Ignacio Comonfort, se legislaba sobre el matrimonio. El matrimonio debía celebrarse ante el párroco y registrarse ante el juez del Registro Civil. Los párrocos tenían la obligación de dar parte a la autoridad de todos los matrimonios que celebraba, dentro de las 24 horas de celebrado.³⁹

³⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil. Primer Curso*. 7ª edición. Editorial Porrúa. México, 1994. p. 477

³⁹ DUBLAN, Manuel y José María Lozano. *Legislación Mexicana Tomo VIII*. Editorial Imprenta del Comercio, México, 1877. p. 691

La Ley del Matrimonio Civil de 1859 expedida por Benito Juárez, establecía que el matrimonio era válido cuando se contraía civilmente, bastando con la voluntad de los contrayentes, la edad para unirse en matrimonio era de catorce años en el hombre y doce en la mujer, prohibiendo la bigamia y la poligamia mismas que eran sancionadas, se consideraba que el matrimonio era indisoluble y sólo mediante la muerte podía llevarse a cabo su disolución.⁴⁰

El Código Civil del 13 de diciembre de 1870 define al matrimonio en el artículo 159: "El matrimonio es la sociedad legitima de un sólo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo, para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Surgían derechos y obligaciones como el hecho de que la mujer debía habitar en la casa del marido y recibir alimentos, pero ambos debían guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente, ya que cuando la mujer tenía bienes y el marido no contaba con ellos ésta tenía la obligación de dar alimentos a aquel.⁴¹

El Código Civil de 1884 expedido por Manuel González, presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, definió al matrimonio en el artículo 155: "El matrimonio es la sociedad legitima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".

Se celebraba ante los funcionarios, con ciertas formalidades, también señalaba los impedimentos para contraer matrimonio, entre ellos la falta de edad, el consentimiento de los padres, el parentesco de consanguinidad, el

⁴⁰ Ibidem. pp. 692-694.

⁴¹ Ibidem p. 214 a 216

atentado contra la vida, entre otros. Los esposos se debían respeto, la mujer mayor de edad no necesitaba licencia del marido para intervenir en ciertos casos como el de litigar con su marido.

La Ley sobre Relaciones Familiares expedida el 9 de abril de 1917, por Venustiano Carranza, disponía en su artículo 13, que el matrimonio era un contrato disoluble, celebrado entre un solo hombre y una sola mujer.

El Código Civil de 1928, con vigencia desde el año de 1932, deja sin efecto a la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917. Dicho ordenamiento permite la disolubilidad del matrimonio por medio de causales expresamente señaladas en el artículo 267, las cuales analizaremos con posterioridad. En este ordenamiento se plasman las nuevas disposiciones en las que actualmente comprende definiciones del matrimonio, del concubinato entre otras reformas que llevan la tendencia de proteger a la institución de la familia como la adopción plena que surte efectos totales derivados del parentesco civil.

2. DEFINICIÓN DEL MATRIMONIO

El Código Civil para el Distrito Federal vigente aporta una definición del matrimonio, expresando en su artículo 146, que "El matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del registro civil y con las formalidades que esta ley exige."

Tanto el hombre como la mujer declaran su voluntad de constituir una relación estable de convivencia plena y armónica en donde se unen, con

igualdad de derechos y deberes, para vivir juntos, guardarse fidelidad, ayudarse mutuamente y actuar en interés de la familia.

Para el italiano Trabucci "El matrimonio es un acto complejo que se aleja de la conformación típica de los negocios de derecho privado, porque uno de los tres sujetos que le dan vida es necesariamente un sujeto de derecho público; es un acto solemne, en el cual la forma asume un relieve de particular importancia porque, como veremos, no es solamente elemento necesario, sino, con frecuencia, bastante para la existencia jurídica del matrimonio civil."⁴²

Para la doctora Montero Duhalt, el matrimonio "... es un contrato solemne de derecho de familia y de interés público que hace surgir entre los que lo contraen el estado civil de casados con todos los derechos y obligaciones determinados por el orden jurídico a través de la institución del mismo nombre."⁴³

De las definiciones apuntadas se observa que los autores no coinciden en la naturaleza jurídica del matrimonio: unos lo consideran una sociedad, otros un negocio jurídico, algunos lo definen como un acto jurídico, o también como un acto solemne e incluso hay quienes lo conceptúan como una institución o como un contrato.

Ahora bien, siendo el matrimonio la forma más ideal de constituir a la familia (base del Estado), es el ente estatal quien debe velar por su óptimo desarrollo y fomentar su constitución, pues como se observa, es en su beneficio y en el de la propia sociedad.

⁴² TRABUCCI, *Op cit.*, p.275

⁴³ MONTERO DUHALT., Sara. *Op cit.*, p.113.

Desde el punto de vista como contrato civil, así lo instituyó Juárez en las leyes de Reforma, situación que había sido vinculada como el acto jurídico en que las partes otorgan su consentimiento y cuyo objeto consistente en la unión de un hombre y una mujer para formar familia, además de los elementos de validez. Lo que es cierto es que actualmente es una institución.

En atención a las anteriores definiciones podemos decir que, en principio, el matrimonio es el acto jurídico solemne por el cual un hombre y una mujer constituyen un estado jurídico de efectos complejos, reconocido y sancionado por el Estado. Consideramos que el matrimonio es un acto jurídico solemne debido a que en su realización existe una celebración ante el juez del Registro Civil y no tener impedimentos legales para celebrar el matrimonio, formalidades que deben ser cumplidas, en caso contrario el acto será inexistente.

3. FINES DEL MATRIMONIO

Los fines del matrimonio son aquellas perspectivas que plantea la pareja para la constitución unión permanente, mediante la observancia de valores morales en común.

La familia cumple con fines de alto valor, que además le dotan de mayor permanencia, ⁴⁴ ya que trasciende precisamente en la sociedad al ejecutar sus objetivos; de ahí, que el Estado a través del derecho se preocupe por regular lo relativo a la familia, ya que si "...la relación sexual permanente o estable de una

⁴⁴ TRABUCCI, Alberto. *Op. cit.*, pp.271 y 272.

pareja implicase solamente un asunto de amor entre los dos participantes, nunca se habría producido una regulación jurídica sobre ella.

El Estado y la religión, han emitido normas muy estrictas sobre el matrimonio, para hacer de éste una institución estable, con funciones definidas, con derechos y obligaciones para los esposos, así como para los hijos.”⁴⁵

La maestra Alicia Elena Pérez Duarte respecto de los citados fines, señala: “... que son dos líneas o vertientes que nos remontan a los orígenes de dichos fines: la aculturación religiosa y aquella secular, línea que coincide en lo esencial aunque sus manifestaciones son diversas.”⁴⁶

Los fines normales del matrimonio son la satisfacción del amor, la mutua compañía y asistencia, la procreación y la educación de los hijos. Decimos normales porque no siempre se procuran todos ellos. En resumen, los fines que el matrimonio persigue con su formación son: como fines naturales y principales la procreación y la educación de los hijos, sin embargo existen otros y que son, a saber, la ayuda mutua, la unión espiritual y física, la convivencia estable y la comunidad de vida. Consideramos que estos fines deben de realizarse en un ambiente de amor y de felicidad para el bienestar de los cónyuges y en su caso de los hijos, lo que resulta benéfico el hecho de que el engrandecimiento de la familia se vea conformado en un ambiente de ayuda y respeto mutuo, de consideraciones iguales para evitar que los hijos se vean afectados por una indeseable relación, en la que reine el maltrato o más aún la infidelidad, hechos que conllevan a la destrucción de la familia.

⁴⁵ Idem.p.271.

⁴⁶ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. *Derecho de Familia*. Universidad Nacional Autónoma de México- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México,1990, p. 25.

Con la observación de fines comunes entre las partes se puede llevar a cabo una relación exitosa y saludable desde diversos aspectos que influyen en los resultados.

Los fines del matrimonio son una función de la sociología y de la ética, que de la explicitación de normas jurídicas ⁴⁷ (aún y cuando el ordenamiento jurídico deba considerar las investigaciones y resultados que estas ciencias como auxiliares del derecho, aporten para la dilucidación de la esencia del matrimonio enfocada a su trascendencia social de necesaria regulación), ya que si atendemos al objeto de estudio de éstas ciencias, concluiremos que ambas son las que mejor pueden definir a los fines que deberá de cumplir un matrimonio.

Los fines se encuentran íntimamente relacionados con los deberes de los cónyuges, principalmente con el deber de hacer vida en común, "... dado que a través de él puede existir la posibilidad, física y espiritual, de cumplir los fines objetivos del matrimonio." ⁴⁸

Para Manuel Chávez Asencio los fines objetivos del matrimonio son: "... el amor conyugal que comprende la relación sexual y la comunicación espiritual; la promoción integral de los cónyuges, que significa algo más que la ayuda y socorro mutuos, pues a través de la promoción se busca la plena realización de los consortes; también, sin que signifique último, sino simple relación de fines, está la procreación responsable.

⁴⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. Ob. cit. p.162.

⁴⁸ Idem. p.143.

Estos tres fines buscan la integración sexual y plena de la pareja. Para lograr los fines objetivos, existe una serie de deberes conyugales recíprocos entre la pareja.”⁴⁹

Los fines del matrimonio constituyen precisamente los objetivos conscientes, es decir, lo que voluntariamente se trata de obtener, son los móviles o motivos que impulsan la celebración del matrimonio. El Código Civil para el Distrito Federal señala en su artículo 162: “Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.”

4- REQUISITOS LEGALES DEL VÍNCULO MATRIMONIAL.

Los requisitos para contraer matrimonio son de fondo y de forma. Los primeros están constituidos por las características que afectan a los sujetos o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido, y consisten en la diferencia de sexos, pubertad legal, consentimiento de los contrayentes, autorización familiar (padres, tutores) o suplencia por la autoridad judicial o administrativa, ausencia de impedimentos.⁵⁰

En la diferencia de sexo aún cuando el código no lo establece de manera expresa, si exige se realice el matrimonio entre un hombre y una mujer ya que es una institución creada para regular la relación sexual entre personas de distinto sexo.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Cfr. BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. Op. cit. p. 148.

La pubertad legal se refiere a la aptitud para la relación sexual y la procreación, estableciéndose, como edad requerida dieciséis años de edad.

Para el jurista Jorge Mario Magallón Ibarra el vocablo *impedimento* significa "...obstáculos, trabas, estorbos o dificultades que detienen una acción."⁵¹

Los impedimentos son prohibiciones establecidas por la ley para la celebración del matrimonio, de carácter biológico, moral o jurídico por la cual se considera que el matrimonio no debe celebrarse. Los impedimentos pueden ser absolutos o relativos. Los primeros son aquellos que impiden la celebración del matrimonio con cualquier otra persona y los segundos son los que se oponen a que se celebre el matrimonio con alguna persona.

Los hay dispensables y no dispensables. Los dispensables, son los que admiten dispensa. Por el contrario, los no dispensables no permiten el otorgamiento de concesiones.

Los no dispensables son todos los impedimentos salvo los casos señalados, por la ley de manera expresa en el artículo 156. El precepto de referencia señala los impedimentos para la celebración del matrimonio, así como las hipótesis en las que se permite la dispensa, son:

" I La falta de edad requerida por la Ley;

" II La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez de lo Familiar en sus respectivos casos;

⁵¹ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. *INSTITUCIONES DEL DERECHO CIVIL*. tomo IV. Editorial Porrúa, México, 1988. p 257.

"III El parentesco de consanguinidad sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la línea desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrino, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa.

"IV El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

"V El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado.

"VI El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

"VII La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;

"VIII La impotencia incurable para la cópula;

"IX Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria;

"X Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;

"XI El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer; y

"XII El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado en los términos señalados por el artículo 410-D.

"Son dispensables los impedimentos a que se refieren las fracciones III, VIII y IX.

"En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

"La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere, es conocida y aceptada por el otro contrayente.

"La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio."

Las formalidades son otro requisito para la celebración del matrimonio, previo a su celebración y propios de la celebración.

Los previos a su celebración son los que atañen a la solicitud que los contrayentes deben presentar ante el Juez del Registro Civil, es decir se necesita que se inicie un expediente en el que se compruebe la capacidad legal de quienes pretendan contraerlo, no padecer enfermedad crónica incurable, contagiosa o hereditaria y convenir sobre el régimen de sus bienes.

De conformidad con el artículo 97, dicha solicitud debe contener los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los pretendientes como de sus padres, si estos fueren conocidos.

En el caso de que alguno de los pretendientes o ambos hayan sido casados, se expresará el nombre de la persona con quien celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución, la fecha, que no existe impedimento legal para casarse y que es su voluntad unirse en matrimonio.

Se acompañará, como lo ordena el artículo 98, acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen que compruebe su edad, cuando por su apariencia no se aprecie que son mayores de 16 años de edad; la

constancia de que prestan su consentimiento para que se celebre el matrimonio las personas a que se refieren los artículos 149, 150 y 151; declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse.

En el caso de que no existan dos testigos que conozcan a ambos pretendientes, deberán presentarse dos testigos por cada uno de ellos; un certificado suscrito por un médico titulado que asegure bajo protesta de decir verdad que los pretendientes no padecen enfermedad alguna crónica ni incurable que sea, además contagiosa y hereditaria. Tratándose de indigentes los médicos de los servicios de sanidad de carácter oficial tienen la obligación de expedir gratuitamente este certificado; un convenio que los contrayentes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio, en este convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes.

Respecto de menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. Este convenio es imprescindible aun cuando los pretendientes carezcan de bienes, pues en tal caso versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Si fuere necesario que las capitulaciones consten en escritura pública, se acompañará copia de esa escritura; se acompañará además al escrito de solicitud de matrimonio, la copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o nulidad de matrimonio en caso de que alguno de los

pretendientes hubiere sido casado anteriormente, así como la documentación que acredite la dispensa del impedimento en caso necesario.

A continuación trataremos a los requisitos propios de la celebración.

El acto del matrimonio se adecuará a las solemnidades siguientes: El día señalado, en el lugar y hora designados, como lo señala el artículo 102 del Código Civil vigente, deben reunirse los pretendientes y dos testigos de identidad para hacer notar que los pretendientes son los que ellos dicen ser, y que no tienen impedimento legal para casarse, los padres o tutores si se trata de matrimonio de menores. El Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos presentados con ella, las diligencias que haya practicado y preguntará a los testigos si los pretendientes son las personas a que se refiere la solicitud, preguntará a cada contrayente si es su voluntad unirse en matrimonio, y en caso afirmativo los declarará casados en nombre de la ley y de la sociedad.

El Juez inmediatamente procederá a la redacción del acta en las formas especiales que folia y por triplicado harán constar todas las formalidades verbales, firmará el acta junto con los contrayentes, los testigos y los padres o tutores en su caso, imprimirán las huellas digitales de los contrayentes y entregará de inmediato una de las copias o comprobante del acta a los ahora esposos, en los términos del artículo 103. Los pretendientes exteriorizarán su voluntad, su intención para que se celebre el acto jurídico previsto en la norma, y debe observarse que la falta de este consentimiento expreso y de la declaratoria del juez del Registro Civil, será causa para la inexistencia del matrimonio.

Además, el consentimiento resulta ser un elemento de existencia del acto jurídico según lo previene en su primera fracción el artículo 1794 del ordenamiento civil en comento, en relación con el numeral 2224.

5. LA NULIDAD MATRIMONIAL

Por nulidad entenderemos la posibilidad física que tienen los contrayentes para solicitar al juez, que decreta al matrimonio no como insubsistente, sino que el mismo surgió pero adolece en su estructura de una formación totalmente plena debido a la omisión de los elementos de validez y ante tal afectación del matrimonio en su integridad plena, de ser procedente el juez emitirá la resolución correspondiente, esto es que de ser favorable el resultado el juez ordenará que el vínculo entre la pareja sea disuelto, subsistiendo las obligaciones relativas a los alimentos, en virtud de que por razones obvias no se puede retrotraer.

Ahora bien por lo que hace a los impedimentos para contraer matrimonio, éstos consisten en conductas u omisiones que sanciona el Código Civil para el Distrito Federal y que precisamente prohíben la celebración del matrimonio, mismos que se encuentran enumerados en el artículo 156 del Código Civil, y si el matrimonio se celebra en contravención a estos impedimentos, el acto jurídico solemne no será válido, por lo que aquí la nulidad es de orden absoluto, esto es, se sancionará como inexistente. (artículo 235 fracción II).

Precisaremos la diferencia en el señalamiento de que ante la nulidad del matrimonio no resulta aplicable la figura de la nulidad relativa, pues el acto no

se convalida mediante el cumplimiento posterior de los requisitos, sino que mediante la nulidad, que es absoluta, sus efectos se retrotraen a la inexistencia, disolviendo la unión conyugal, no así las demás obligaciones señaladas en la ley.

"ARTÍCULO 156.– Son impedimentos para celebrar el matrimonio:

"I.– La falta de edad requerida por la Ley;

"II.– La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar, en sus respectivos casos;

"III.– El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado, en la línea recta, ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

"IV.– El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

"V.– El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado.

"VI.– El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre.

"VII.– La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;

"VIII.– La impotencia incurable para la cópula;

"IX.– Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;

"X.– Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;

"XI.– El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer; y

"XII.– El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410–D.

"Son dispensables los impedimentos a que se refieren las fracciones III, VIII y IX.

"En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

"La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere es conocida y aceptada por el otro contrayente.

"La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio."

Si se falsean los datos, según el caso, el matrimonio celebrado se encontrará afectado de nulidad relativa.

En todos los casos el vicio se purgará por confirmación: en el caso señalado por la fracción I, si no existe dispensa, al obtenerse la misma o cuando cese la incapacidad de los contrayentes; en el caso de la fracción VIII, cuando exista la correspondiente confirmación una vez que cese dicha situación generadora del error; y finalmente en el caso de la fracción IX, cuando se presenten el o los documentos correspondientes.

¿Qué debemos entender por nulidad de matrimonio? Para Sara Montero la nulidad de matrimonio consiste en "... la disolución del vínculo en vida de los cónyuges por causas anteriores a la disolución del mismo, o por falta de formalidades en el acto de celebración."⁵²

Debemos interpretar este concepto como aquella sanción legal para dejar sin efecto el matrimonio, debido a la presencia de situaciones ya existentes con anterioridad al matrimonio y que por tanto, impiden legalmente su celebración. La causa de nulidad debe ser anterior a la celebración del matrimonio y debe ser declarada judicialmente.

6. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CÓNYUGES.

Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a socorrerse mutuamente y a contribuir a los objetos del matrimonio; La mujer debe vivir con su marido; El cónyuge deberá proporcionar los alimentos a su mujer.

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

a).- El derecho a la vida en común, con la obligación correlativa de la cohabitación, es el principal efecto del matrimonio ya que sin él no podía cumplirse un fin esencial en el matrimonio y su inobservancia iría en contra de la naturaleza misma del matrimonio con sus excepciones, pues inicialmente los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal, lugar en que los cónyuges han convenido en establecer su común morada y donde disfrutan de autoridad

⁵² MONTERO DUHALT, Sara. Opus Cit.

propia y consideraciones iguales, por lo que su inobservancia sería una condición contraria a los fines del matrimonio.

b).-El derecho a la relación sexual, con el débito carnal correspondiente, siempre y cuando se respete el derecho a la libertad sexual, pues de no ser así podían configurarse diversas hipótesis sancionadas por el derecho penal, constituyéndose así la violencia intrafamiliar.

El débito carnal tiene una regulación jurídica por lo que su inobservancia iría en contra de los fines del matrimonio. Cada cónyuge está obligado para exigir el débito carnal e incluso la negativa injustificada de un cónyuge para cumplir esa obligación, lo que implica una injuria grave como causal de divorcio.

c).-El derecho a la fidelidad con la obligación correlativa impuesta a cada uno de los esposos, ya que en caso de incumplimiento se romperían los fines de exclusividad de la pareja y podían romperse las estructuras emocionales que unen al matrimonio, además de ser causal de divorcio en los términos del adulterio regulado por el artículo 266 del código sustantivo de la materia.

Debemos tener presente que nuestra legislación tutela la fidelidad dentro del matrimonio.

d).-El derecho y obligación de alimentos, con la facultad de exigir asistencia y ayuda mutua, lo que constituye no sólo una obligación de orden natural, sino legal, ya que el término alimentos se refiere a un concepto amplio el cual abarca la habitación, la preparación escolar o profesional, servicios

médicos, recreación, calzado, vestido y cualquier elemento que sirva para la subsistencia de los acreedores alimentarios.

El socorro y la ayuda mutua revisten diversas manifestaciones siendo una de ellas la prestación de alimentos que la ley impone a los consortes, sin embargo, esta manifestación tiene un aspecto patrimonial y también debemos considerar que la ayuda mutua entre los consortes debe manifestarse no solamente en el terreno económico sino también en el terreno moral, afectivo y espiritual, a fin de enfrentar las cargas de la vida en su vida matrimonial.

7.- CCNSECUCIAS JURÍDICAS DERIVADAS DEL MATRIMONIO

El matrimonio atribuye la calidad de hijos legítimos a los concebidos durante el mismo. Atribuye la patria potestad a ambos cónyuges, sobre los hijos de ambos.

El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad consideraciones iguales. Todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos será arreglado de común acuerdo entre los cónyuges así también lo relacionado a los bienes que a estos pertenezcan.

Los efectos que tiene el matrimonio en cuanto a los bienes de los cónyuges ya sean que les pertenezcan o que lleguen a adquirir, los futuros consortes reciben en algunos casos bienes a título de donación por terceras personas o realizadas entre ellos mismos en la etapa de noviazgo, en virtud del vínculo que próximamente van a contraer bienes que nuestra legislación regula y a las cuales se les denominan donaciones antenuptiales.

Durante la vida matrimonial, los cónyuges entre sí, en algunos casos se hacen mutuamente diversos regalos mismos que reciben el nombre de donaciones entre consortes.

Al momento de celebrarse el matrimonio los cónyuges declararán por escrito ante el oficial del Registro Civil, el régimen al cual van a quedar sometidos los bienes y derechos de que son propietarios o que en el futuro adquieran.

Al momento de presentar la solicitud de matrimonio los futuros cónyuges deben presentar un convenio o pacto en el cual se establece la manera en que habrán de disfrutar, administrar y disponer de los bienes que en ese momento pertenecen a cada uno de ellos o que en el momento van a adquirir lo que se denomina regímenes matrimoniales, los cuales son a libre elección de los contrayentes y consisten en:

A) Régimen de separación de bienes, en el cual la propiedad, uso, goce y administración de los bienes de cada uno de los consortes pertenece a ellos mismos.

B) Régimen de sociedad conyugal. En este régimen los consortes establecen una comunidad sobre los bienes que cada uno aporte a la sociedad y sobre sus diversos frutos y productos

C) Régimen Mixto, el cual consiste en la fusión de los dos regímenes antes citados, es decir, ciertos bienes pertenecerán a la sociedad conyugal y otros al régimen de separación de bienes

El régimen matrimonial regula la situación jurídica de los bienes de los consortes ya se trate de sociedad conyugal o régimen de separación de bienes

y a los pactos o convenios que los establecen se les denominan capitulaciones matrimoniales.

8. DIVERSAS FORMAS DE DISOLVER EL MATRIMONIO

Tenemos diferentes situaciones que dan lugar a la disolución de la unión matrimonial: El divorcio, la nulidad de matrimonio y la muerte de cualquiera de los cónyuges.

8.1.- LA NULIDAD

La nulidad del matrimonio, como lo hemos expuesto, se deriva de la no observancia de los requisitos legales previos o durante la celebración del matrimonio, así como de la existencia de alguno de los impedimentos para su celebración señalados en la ley sustantiva.

A efecto de evitar repeticiones a los temas que son necesarios del desarrollo del presente trabajo pido al lector que en cuanto a este tema nos remitamos a lo visto con anterioridad en el presente capítulo, cuando se realizaron las observaciones al punto seis.

Por lo pronto sólo nos interesa que de acuerdo con los artículos relativos a la nulidad señalados y sancionados en el Código Civil para el Distrito Federal, se tenga en cuenta que no operan como el divorcio cuando el matrimonio sí existió, sino que en la nulidad hay afectación en la forma legal de haberse celebrado.

8.2.- DIVORCIO.

El divorcio es una forma de disolver el matrimonio cuando ya no es posible entre la pareja cumplir con los objetivos que de él se desprenden, ante la imposibilidad de superar las situaciones adversas.

Divorciar (de divorcio) tr. Separar el juez competente por su sentencia a dos casados, en cuanto a la cohabitación y lecho// Disolver el matrimonio la autoridad pública // Separar, apartar personas que vivían en estrecha relación, o cosas que estaban o debían estar juntas. ⁵³ El Código Civil para el Distrito Federal no define al divorcio, sólo otorga a los divorciantes la posibilidad de contraer nuevo matrimonio, tal como se desprende de la lectura del artículo 266:

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

Definimos al divorcio como el medio reconocido por la ley decretado por autoridad competente para dar por terminado el acto jurídico solemne del matrimonio y con base en las causas expresamente señaladas en la ley.

Consiste en "...la disolución del vínculo matrimonial, declarada por la autoridad. Separar un juez competente por sentencia legal a personas unidas en matrimonio." ⁵⁴

Para la doctora Sara Montero el divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, decretada por autoridad

⁵³ Diccionario de la lengua española. T. I. Real Academia Española. 20ª edición. Madrid, 1984. p. 510

⁵⁴ BAQUEIRO, Edgard y BUEN ROSTRO, Rosalia. Opus Cit. p. 148

competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido.⁵⁵

“...acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros”.⁵⁶

El efecto principal del divorcio es el rompimiento del vínculo matrimonial con lo que se determinan las obligaciones derivadas del matrimonio, quedando en libertad ambos consortes para contraer nuevas nupcias. La nulidad del matrimonio, como lo hemos expuesto en el punto inmediato anterior, se deriva de la no observancia de los requisitos legales previos o durante la celebración del matrimonio, así como de la existencia de alguno de los impedimentos para su celebración.

Los efectos del divorcio son las consecuencias directas que la ley deriva de la sentencia y se distinguen fundamentalmente en efectos provisionales producidos durante la tramitación de juicio y los efectos definitivos que se causan cuando se ha pronunciado la sentencia ejecutoriada que disuelve el vínculo matrimonial.

Respecto a los efectos provisionales éstos pueden agruparse según afecten a los cónyuges, sus hijos o sus bienes. Respecto de los cónyuges el juez deberá decretar su separación, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cual de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentario tanto al cónyuge acreedor como a sus hijos.

⁵⁵ MONTERO DUHALT, Sara. Opus Cit. p. 196.

⁵⁶ PALLARES, Eduardo. El divorcio en México. 6ª edición. Ed. Porrúa. México, 1991, página 36.

Dictará en su caso las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede embarazada.

Por lo que respecta a los hijos, si los cónyuges se pusieren de acuerdo, el cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen, pudiendo ser uno de ellos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos, salvo el peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre.

En cuanto a los bienes, el juez determinará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando con esto que dispongan ilegalmente de ellos. Podrá ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal y de aquellos lugares en que se conozca que tienen bienes.

Requerirá a ambos cónyuges, para que exhiban bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos, así como de los que se encuentran bajo el régimen de sociedad conyugal, especificando además el título bajo el cual se adquirieron o poseen, el valor que estime que tienen, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición.

El efecto principal es el rompimiento del vínculo matrimonial con lo que se determinan las obligaciones derivadas del matrimonio, quedando en libertad ambos consortes para contraer nuevas nupcias. En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad, ente

derecho a alimentos, tanto en el caso de divorcio voluntario como de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

8.3. LA MUERTE

La muerte de cualquiera de los cónyuges es la forma natural por la cual los cónyuges dejan de serlo, obteniendo el supérstite la soltería toda vez que ya no se encuentra objeto de seguir casado con quien ha fenecido y en consecuencia tiene la opción y libertad entera de contraer nuevas nupcias.

El artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal señala:

“La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte...”

Con tal acontecimiento los derechos de la persona llegan a la etapa en que la misma ley permite, cuándo pueden transmitirse algunos derechos y cuándo se extinguen, como el caso del matrimonio, por lo que el cónyuge supérstite queda en aptitud de celebrar nupcias toda vez que se encuentra soltero.

Deben observarse las disposiciones legales para que las autoridades determinen la muerte o presunción de ésta, en la inteligencia de que en el último supuesto el presunto fallecido aparece, recobrará todos sus derechos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 708 y 711 fracción I del Código Civil, que si bien es cierto se refieren a la materia sucesoria, son aplicables sus efectos en el matrimonio.

CAPÍTULO 3

RÉGIMEN JURÍDICO DEL DIVORCIO

1. GENERALIDADES DEL DIVORCIO COMO FORMA LEGAL DE DISOLVER EL VÍNCULO MATRIMONIAL

1.1 CONCEPTO

El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, mediante la declaración que hace la autoridad competente que permite a los divorciantes la posibilidad de contraer nuevas nupcias.⁵⁷

Surgió para regular el matrimonio como un derecho concedido al varón, para repudiar a la mujer en ciertos casos, por causa de adulterio de la esposa y si ésta era estéril o torpe.

Consistía en la manifestación de la voluntad del marido exteriorizada a través de un documento escrito que debía decir que abandonaba a su mujer y que la repudiaba dándole la libertad de casarse.

El marido perdía lo que había donado al suegro a título de compra; pero si el repudio era por falta de virginidad, tenía derecho a que se le restituyera el precio de la compra.⁵⁸

Sara Montero Duhalt lo define como “la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, por causas posteriores a la celebración del matrimonio, establecidas expresamente en la ley.

⁵⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil*. 10a. ed. Ed. Porrúa. México, 1990. pp. 578- 579.

⁵⁸ cfr. MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. 4a. ed. Ed. Porrúa. México, 1990. p.102.

"O bien, divorcio es rompimiento del vínculo de la unión. Seguir sendas diferentes los que antes marchaban por el mismo camino." ⁵⁹

Desde nuestro punto de vista, el divorcio consiste en la disolución del matrimonio legalmente celebrado, mediante la resolución judicial y con base en el acuerdo mutuo o en alguna de las causales que la misma ley señala y que permite que la pareja pueda rehacer su vida por su propia cuenta y decisión, extinguiéndose los deberes de cohabitación, así como de permanencia prolongada y continua entre ellos y que disuelve así a la familia previamente constituida.

1.2 MARCO HISTÓRICO

El derecho hebreo otorgó a la mujer el derecho de repudiar a su marido, basándose en el adulterio, por ser maltratada, porque el marido fuera perezoso, o no diera cumplimiento a sus obligaciones conyugales.

En Israel el divorcio era admitido como un deber para el marido, era obligado en caso de adulterio.

El adulterio de la mujer se castigaba con la muerte, el del marido sólo si era sorprendido con mujer casada, en los demás casos quedaba impune. Se reconocía el repudio, en donde el marido entregaba un libelo de repudio y echar de la casa a la mujer en presencia de dos testigos. La mujer tenía que recurrir al sacerdote para que éste redactara el escrito de repudio. ⁶⁰

Existían varias causales que servían a ambos, como la esterilidad de la

⁵⁹ Idem pp. 195-197

⁶⁰ Idem p.203.

mujer y la impotencia del hombre, a los diez años de matrimonio eran causales enfermedades como la epilepsia o la lepra, cambio de religión y ausencia.

Las causales para el marido eran no encontrar las cualidades que pensaba que tenía la mujer, el negarse la mujer a consumir el matrimonio, pasearse con la cabeza o el brazo descubierto, dar al marido comida fermentada, permitirse bromas con un joven y no ser virgen al casarse. La mujer tenía como causales, el hecho de que el marido no cumpliera con sus obligaciones conyugales, si llevaba mala vida o maltrataba a la mujer.

El divorcio en China se reconocía para el hombre cuando la mujer tenía malas cualidades, como esterilidad, falta de consideración y respeto al suegro o la suegra, charlatanería, robo, mal carácter, enfermedad incurable.

En Grecia las causas de divorcio eran el adulterio, esterilidad, malos tratamientos.⁶¹

En el Código de Napoleón de 1804 se admitió tanto el divorcio voluntario como el necesario, pero se redujeron las causas de divorcio a tres: el adulterio, la sevicia y las injurias graves.

1.3 EVOLUCIÓN DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

En la Cultura Chichimeca los arreglos para efectuar el matrimonio lo hacían los parientes. Existía el divorcio y la mujer era la que generalmente se divorciaba por malos tratos.

⁶¹ Idem. p. 205.

El divorcio en la Cultura Mixteca se originaba por diversas causas: El hombre generalmente ingería bebidas embriagantes, propinando golpizas a su mujer y frecuentemente se quejaban de ellas ante la autoridad, solicitando la mujer el divorcio por malos tratos; otra causa que originaba el divorcio, era la intervención de los padres, en la elección del cónyuge para su hijo o hija. Muchas de las mujeres que dejaban a sus maridos no regresaban con sus padres sino que establecían un nuevo hogar con otro hombre.

Los tribunales conocían de las desavenencias matrimoniales. Primero se informaban si se trataba de un matrimonio legítimo, es decir, que se había celebrado con todas las formalidades; si así era, procuraban que los cónyuges terminaran sus dificultades; pero si no lo lograban, tampoco definían el problema o la controversia con una sentencia de separación, sino que dejaban a la pareja en libertad de obrar como les parecía, o bien el juez los despachaba ásperamente de la sala del tribunal. Se hacía esto a causa de que el divorcio no era bien visto por la generalidad del pueblo, por lo que los esposos debían regresar nuevamente durante varias ocasiones a pedir el divorcio y les fuera dado.⁶²

El hombre repudiaba a la mujer, lo que le era permitido, y por lo tanto, este acto equivalía al divorcio, porque al despachar a los esposos ásperamente por última vez, se les autorizaba tácitamente a divorciarse, pues jamás autorizaban los jueces la separación expresamente.

⁶² GAMIO DE ALBA, Ana Margarita. *El Matrimonio Prehispánico Azteca*, UNAM. México, 1941. pp.20-22.

Las causas que podían alegar los hombres eran la esterilidad de la mujer, que fuera mala, floja, sucia y descuidada, se realizaba la separación, quedando los hijos varones con el padre y las mujeres con la madre, siempre que fueran grandes, pues si eran todavía pequeños, quedaban con esta última; los bienes aportados al matrimonio eran recogidos por cada uno de los esposos. ⁶³

En el México Independiente, la materia privada estaba regulada por el viejo derecho español, fundamentalmente se basaba en el derecho canónico, admitiendo el llamado divorcio separación que no otorga libertad para contraer un nuevo matrimonio mientras viva el otro cónyuge. ⁶⁴

Algunos intentos surgieron en las entidades federativas que crearon Códigos Civiles o proyectos de los mismos, a nivel local. En cuanto al Distrito Federal, fue hasta el 13 de diciembre de 1870, que por decreto número 6855, se publica el primer Código Civil, y entra en vigor el 1 de marzo de 1871. ⁶⁵

En este Código se parte de la idea del matrimonio como unión indisoluble, y en consecuencia no se admite el divorcio vincular. Se permitía una separación de cuerpos entre los cónyuges, mas no la resolución legal que lo decretara.

El Código Civil del Distrito Federal de 1884, en su artículo 226, admitía únicamente la separación de cuerpos, que a la letra señala:

⁶³ MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. *El Derecho Mexicano antes de la Conquista*. Ethnos. México, 1922. p. 178.

⁶⁴ MONTERO DUHALT, Sara. Opus cit., p. 211

⁶⁵ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. *La Familia en el Derecho*, 2a. ed. Ed. Porrúa, México, 1990. p. 65

"El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código. ⁶⁶

Entre los códigos de 1870 y 1884, existen varias diferencias. Mientras el primero establecía mayores requisitos y formalidades en cuanto a las audiencias y plazos para que el juez decretara el divorcio por separación de cuerpos, y el Código de 1884 redujo los trámites notablemente, haciendo más fácil dicha separación.

La Ley del Divorcio Vincular del 29 de diciembre de 1914, expedida en Veracruz por Venustiano Carranza, señaló que el matrimonio podrá disolverse por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de haberse celebrado y en cualquier momento por causas que hagan imposible u obstaculicen los fines del matrimonio, o que por faltas graves de alguno de los cónyuges, hagan irreparable el problema conyugal. Disuelto el matrimonio los cónyuges, quedan en aptitud de contraer nuevamente matrimonio.

La Ley sobre Relaciones Familiares de abril de 1917, recoge las disposiciones de la Ley de Divorcio de 1914, reglamenta minuciosamente e instituye el divorcio por mutuo consentimiento. ⁶⁷

Esta ley establece que el matrimonio es un vínculo disoluble, y por lo tanto, permitía a los divorciados, celebrar nuevas nupcias.

⁶⁶ PALLARES, Eduardo. *El Divorcio en México*. 5ª ed. Editorial Porrúa México. 1987. p. 24

⁶⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Opus cit. p. 581.

El Código Civil para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y Para Toda la República en Materia del Fuero Federal, de 1928, vigente desde el 2 de octubre de 1932, acepta en términos generales las causas de divorcio que se establecieron en la Ley de Relaciones Familiares para disolver el vínculo matrimonial por medio del divorcio, conforme a los artículos 266 a 291 del citado ordenamiento.

1.4 LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

De conformidad con el artículo 267 del código sustantivo de la materia, son causas de divorcio:

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

"En México esta causal es todo un problema, pues la idiosincrasia nacional apunta a la culpabilidad de la mujer, dado que sus relaciones extraconyugales pueden traer un hijo o hija "ilegítimos" al matrimonio, situación que no afecta al varón que tiene ese mismo tipo de relaciones." ⁶⁸

El adulterio consiste en "... la relación sexual, acceso carnal que uno de los esposos tiene con persona distinta de su cónyuge..." ⁶⁹

Para efectos del divorcio el juez que conozca de la disolución apreciará libremente las pruebas que se le ofrezcan sin que la decisión final dependa de la causa penal. En este caso no es requisito la existencia de sentencia penal por el delito tipificado como tal.

⁶⁸ PEREZ DUARTE, Alicia. *Derecho de familia*, Ed. Fondo de la Cultura Económica. México, 1994. p. 107

⁶⁹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. *Derecho de familia y sucesiones*. Editorial Harla. México, 1990. p. 165.

"II.- El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia;"

Esta causa supone un engaño a la fe debida al varón con quien se pretendas contraer nupcias, manifestando por la ocultación del estado de la mujer. Exige que no se haya tenido conocimiento de esta circunstancia. Se puede añadir que en esta causal se desconoce y esconde el problema real de la pareja, es decir, la falta de confianza, base de su vida.

Puede suceder que alguno de los padres del hijo hayan sostenido relaciones sexuales con anterioridad a la celebración de su matrimonio, o bien que la madre haya sostenido relaciones sexuales con otro hombre que no es su futuro marido y que dicha circunstancia él la conoce, o bien la ignore, manejándole la mujer que es un hijo como hemos dicho, nacido en forma prematura, lo que en nuestra consideración no implica una gestación normal, lo que sucede curiosamente, en forma frecuente.

El problema surge cuando dicho embarazo lo ignora el futuro marido antes del matrimonio no siendo él quien biológicamente engendra al hijo que nacerá en forma legítima, por lo que deberá comprobar que no ha tenido acceso carnal con su mujer o le ha sido imposible.

" III.- La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no solo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él; "

Existen dos causas de divorcio en esta hipótesis, consistiendo una en la mera propuesta del marido y otra en la obtención del beneficio obtenido, personalmente no estamos de acuerdo ya que estimamos que la causal de la propuesta está condicionada a la ejecución, al manifestar el fundamento legal "...sino cuando se pruebe que ha recibido...", con lo que no bastaría la mera propuesta, sino que deberá acreditarse, además, que se ha obtenido algún beneficio por la haber permitido que otra persona sostenga relaciones sexuales con su cónyuge.

"IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;"

Incitar a la violencia es la alteración coactiva de la actitud del cónyuge, de manera que su expresión da lugar a la comisión de una conducta delictiva, sin que se requiera la sentencia penal para que el cónyuge que recibió la incitación del otro, promueva el divorcio.

"V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción.;"

En esta disposición se considera directamente como los posibles sujetos pasivos de esa conducta a los hijos, resultando cónyuge inocente quien indirectamente padezca ese proceder.

Existen dos causas, la primera consiste en los actos inmorales ejecutados por uno de los cónyuges tendientes a la corrupción de los hijos y la segunda es la tolerancia en la corrupción de los hijos.

Desde el punto de vista del derecho criminal, una conducta es de acción y la otra es de omisión.

La corrupción, en opinión del jurista Rafael Rojina Villegas, consiste en "... inducir a un menor a modos deshonestos de vida que se produzca su perversión, su depravación o el relajamiento de su voluntad."⁷⁰

"VI. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada "

El padecimiento de las enfermedades incurables, contagiosas o hereditarias, contiene una razón de salud pública y de interés social, ya que se pretende proteger a los hijos y al cónyuge sano. Tratándose de enfermedades no podemos considerar que hay un hecho imputable, pues en nuestra consideración, en parte estamos de acuerdo con dicha causal ya que en cónyuge que se encuentra sano no tiene necesidad de tomar riesgos que pudieran transmitirle enfermedades de esta índole. Por otro lado, resulta curioso que cuando la pareja se une, lo hace sin restricciones ni limitaciones, en tanto que con la presencia de alguna de estas enfermedades, se permita la disolución, rompiendo así el principio de apoyo mutuo y recíproco en el auxilio que debes prestarse, no sólo dentro del ámbito del derecho, sino como una obligación de orden moral, pues lo menos que debe haber en la pareja es apoyarse en las malas, no sólo en la fortuna.

"VII. Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo "

Una enfermedad de este tipo es una carga conyugal y familiar muy pesada, por ello existe la posibilidad de pedir el divorcio por este motivo.

⁷⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 448.

No existe culpa de los cónyuges. Bajo situaciones semejantes los cónyuges pueden hacer vida en común. Sin embargo la ley otorga al cónyuge que no padece la enfermedad, la posibilidad de no permanecer sujeta a una cadena eterna y pesada ya que ante tales circunstancias el matrimonio resultaría difícil de llevar en términos ideales.

El padecimiento de una enfermedad crónica o incurable, que sea contagiosa o hereditaria pone en peligro el desarrollo sano de los integrantes de la familia y de las nuevas generaciones.

"VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses; "

Esta separación no significa necesariamente abandono de todas las obligaciones conyugales, en virtud de que es frecuente que el marido se separe de la casa conyugal sin causa justificada y siga cumpliendo su obligación alimentaria. Octava Época Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: I, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1988 Página: 268 DIVORCIO, ABANDONO DEL DOMICILIO CONYUGAL COMO CAUSAL DE CUANDO LOS CONYUGES VIVEN EN CALIDAD DE ARRIMADOS (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA). Del artículo 454 fracción VI del Código Civil del Estado de Puebla, se desprende que es causal de divorcio el abandono injustificado del domicilio familiar, por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos. Ahora bien, no existe domicilio conyugal cuando los esposos viven en calidad de arrimados en el domicilio de los padres, de otros parientes o de terceras personas, en donde los cónyuges carecen de autoridad propia y

libre disposición en el hogar. Consecuentemente, si en autos está plenamente acreditado que el actor en el juicio de divorcio y su esposa viven en el mismo domicilio de los padres del primero, es el actor a quien corresponde probar, que a pesar de dicha circunstancia viven en forma independiente; de tal manera que al no hacerlo así, debe considerarse que no se actualiza la causal de divorcio de referencia.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 166/88. Juan Zárate Ramírez. 31 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretaria: María Guadalupe Herrera Calderón.

"IX. La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos; "

Es imprescindible acreditar con precisión la fecha de separación de los cónyuges. Por otro lado, el hecho de que los cónyuges se encontraran en el supuesto enunciado en esta fracción, no significa necesariamente el abandono de todas las obligaciones conyugales

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

Para obtener el divorcio por esta causal es necesario que exista previamente un juicio en el que se haga la declaración de ausencia o la presunción de muerte. En efecto, la ausencia implica un estado de separación, de alejamiento o de abandono del domicilio propio, particularmente del

conyugal, sin que se tenga la certeza sobre la situación de quien se ha apartado; prevaleciendo la incertidumbre en cuanto si vive o si ha muerto.

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

Con ellos se comprenden los actos o palabras que rompan el mutuo respeto y consideración que se deban los cónyuges, y también para con sus hijos tomando en cuenta la educación y cultura de ambos.

Esta causal comprende todas las conductas crueles, amenazantes o injuriosas que hagan sufrir, intimiden u ofendan a la esposa, esposo o hijos. Se debe entender la sevicia en función de su finalidad: que haga imposible la vida conyugal; que los malos tratos de palabra o de obra que la constituyen, den como resultado que se rompa definitivamente la armonía entre los cónyuges, aunque no sean continuos.

Por lo que hace a las injurias deben entenderse como la expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona.

"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; "

El hecho de negar injustificadamente los elementos básicos para la subsistencia, como lo son la comida, habitación, el vestido, la asistencia médica y hospitalaria son formas de someter a condiciones de humillación a quienes tienen derecho de recibirlos, dejándolos en estado de abandono.

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

En esta causal, el hecho de levantar una acusación calumniosa implica que ha dejado de existir la estima, la consideración, la lealtad y el efecto entre los cónyuges.

Mientras a la acusación no se le defina en sentencia definitiva con el carácter de calumniosa, no podrá tener esta causal una base sólida que se apoyara en ese supuesto y en dicho caso, la sentencia absolutoria que se dictare sería la prueba preconstruida que fundara esta causal.

“XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado, por sentencia ejecutoriada;”

El punto de partida del ejercicio de la acción de divorcio debe ser la sentencia definitiva impuesta al cónyuge causante por la comisión de un delito doloso.

“XV.- El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia; “

Es necesario que para considerar al alcoholismo como causa de divorcio debe justificarse su habitualidad y la amenaza de la ruina de la familia.

La adicción pone en peligro la estabilidad emocional y económica de la familia, pues han existido casos que por honor se pierden propiedades.

“XVI.- Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro o de los hijos, un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada; “

En esta causal, la actitud delictiva del cónyuge se proyecta directamente en contra de la persona misma o de los bienes del otro cónyuge o de los hijos haciendo imposible la vida en común.

La afectación se dirige a su propia persona, a sus bienes y a los de los hijos, y por tanto, rompe el vínculo de mutua consideración que se debe en la unión.

“XVII.- La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código;”

Cabe señalar que la presente causal tiene relación inmediata con nuestro objeto de tesis, resultando ser el tema de la violencia dentro de la familia nuestro tema central, por tanto, más adelante del presente trabajo se detallará.

XVIII.- El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia; “

Cuando se deje de cumplir con alguna resolución judicial o administrativa ordenada previamente a efecto de solucionar conflictos surgidos dentro del núcleo familiar, es posible demandar el divorcio en contra del cónyuge que no ha dado cumplimiento a estas determinaciones.

“XIX. El uso no terapéutico de las substancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia; “

En la dependencia psíquica hay un impulso psíquico a usar el fármaco para sentir el placer que produce o evitar el malestar que su supresión acarrea.

Por otro lado, la dependencia física es un estado de adaptación del organismo al fármaco, que se manifiesta por severos síntomas físicos cuando se interrumpe la administración de la droga.

“XX. El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge; “

Puede ser el caso de que las partes no pudieran engendrar por lo que pueden recurrir a las alternativas de la adopción o bien a la fecundación asistida. En este caso como último supuesto, se busca la llegada de hijos, lo cual debe ser con el consentimiento de ambos integrantes de la pareja. Es comprensible la intención de intentar remediar la imposibilidad de procreación de la pareja, pero no es comprensible el no pedir el consentimiento de su cónyuge, por ello el legislador acertadamente establece como causa de divorcio esta falta de consentimiento, con lo que se trata de proteger la libertad para procrear, por lo que en esta hipótesis deberá existir el consentimiento de ambos cónyuges.

“XXI. Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar cualquier actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de este Código.

“La anterior enumeración de las causales de divorcio. Es de carácter limitativo; por tanto cada causal es de naturaleza autónoma.”

El artículo 169 establece que los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita. Estimamos que la presencia de dicha causal obedece a un acto que pretende romper con la tradición

consistente, principalmente en que la mujer se dedica a al hogar y los cuidados de los hijos, no obstante tenga la posibilidad de aportar algo a los gastos familiares mediante un trabajo o el ejercicio de su profesión, buscando superarse como mujer en los aspectos psíquico, social y cultural, lo que en ocasiones les está prohibido por parte de sus maridos. Esta actividad desempeñada por cualquiera de los cónyuges será siempre para beneficio de los hijos, tanto en su formación como educación y administración de sus bienes.

1.5 EFECTOS DEL DIVORCIO

Los efectos del divorcio son de dos tipos, los provisionales, que son las medidas que surten efectos en cuanto el juzgador determina la situación de los cónyuges y de los hijos en tanto sea resuelto el fondo del asunto, y los definitivos que analizaremos a partir de este momento.

Los efectos definitivos como consecuencia de la sentencia ejecutoria en el juicio de divorcio son:

- A) En relación a los cónyuges.
- B) En relación a los hijos.
 - a) En relación a la patria potestad.
 - b) En relación a los alimentos
 - c) En relación a la sociedad conyugal

1.5.1 Efectos del divorcio en relación a los cónyuges.

Respecto de los cónyuges se refieren a su capacidad para contraer nuevo matrimonio, a los alimentos y a la reparación de los daños y perjuicios.

Capacidad para contraer nuevo matrimonio. Por virtud del divorcio los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio, sin embargo la ley señala la necesidad de que transcurra un término antes de celebrar uno nuevo.

En el divorcio voluntario los cónyuges no pueden volver a contraer matrimonio hasta después de transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio, mediante resolución que haya causado ejecutoria.

Según Eduardo Pallares, tratándose de divorcio necesario rigen las siguientes reglas:

Si el marido es culpable, hasta después de dos años de disuelto el matrimonio;

Si es inocente, tan luego como cause ejecutoria la sentencia que decreta el divorcio y no pueda ser atacada por ningún recurso extraordinario;

En cuanto a la mujer, puede hacerlo, si es inocente, tan luego que transcurran 300 días después de que haya sido separada judicialmente del marido. Si es culpable, hasta que hayan transcurrido dos años a partir de la disolución del matrimonio".⁷¹

"El plazo de trescientos días que pide la ley con respecto a la mujer que quiere contraer un subsecuente matrimonio tiene por objeto evitar la confusión de paternidad con respecto al hijo que la mujer pueda dar a luz en los plazos que la propia ley señala para imputar certeza de paternidad al marido (180 días después de celebrado el matrimonio y dentro de los 300 días posteriores a la extinción de matrimonio por muerte del marido o de la separación judicial en

⁷¹ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág.108.

casos de divorcio o nulidad de matrimonio)".⁷²

Con las reformas al Código Civil aprobadas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en el mes de abril del 2002, se elimina la obligatoriedad de las mujeres divorciadas para esperar 300 días antes de contraer un nuevo matrimonio.

Daños y perjuicios. La parte final del mismo artículo previene que: "Cuando por el divorcio se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito".

Sobre el particular Chávez Asencio observa: "Las causas que originan el divorcio se consideran como hechos ilícitos y, como consecuencia, pueden generar daños y perjuicios. Debemos señalar que en este caso el legislador habla del cónyuge culpable, con lo que excluyen las causas de divorcio por enfermedades o enajenación mental, por lo que en los términos del artículo 288 del Código Civil cualquier causa, excepto en caso de enfermedad, enajenación, ausencia o presunción de muerte, se convierte en hecho ilícito sin necesidad de probar dolo o culpa, y procede la acción para lograr la indemnización por daños y perjuicios".⁷³

En materia de divorcio las causas que lo originaron son consideradas hechos ilícitos, con excepción de las causales por enfermedades, enajenación, ausencia, presunción de muerte y separación por más de un año, ahora bien lo que hay que probar es que los daños y perjuicios se causaron por los actos y

⁷² MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág.251.

⁷³ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. Op. Cit. Pág.578.

hechos generadores de divorcio. Recordemos lo que entendemos por daño y por perjuicio. Daño es "la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación" (art. 2109 del Código Civil), "se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación" (art. 2109 del Código Civil).

Chávez Asencio añade: "En el divorcio debido a la reforma al artículo 1916 (enero 1983), se puede demandar además de los daños y perjuicios económicos, también el daño moral por la afectación que sufra el cónyuge inocente en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás".⁷⁴

Por lo que respecta al pago por el daño moral ocasionado al cónyuge inocente, estamos de acuerdo ya que el divorcio siempre dejará honda huella, causando graves daños a nivel emocional por lo que tal vez sea necesaria la intervención de un profesional en la materia, ocasionando gastos, mismos que deberán ser cubiertos por el cónyuge culpable.

1.5.2. EFECTOS DEL DIVORCIO EN RELACIÓN A LOS HIJOS.

En relación a los hijos conviene tratar los efectos relacionados a la legitimidad o ilegitimidad del hijo de la mujer divorciada, los efectos en cuanto a la patria potestad y lo relativo a los alimentos.

⁷⁴ Ibidem. Pág. 579

1.5.3. PATRIA POTESTAD.

Uno de los aspectos más importantes es decidir cuál de los cónyuges conservará la custodia de los hijos.

En esta materia, el artículo 283 del Código Civil, contenía tres normas fundamentales para resolver sobre la pérdida o suspensión de la patria potestad, mismas que fueron derogadas por decreto publicado en el Diario Oficial el 27 de diciembre de 1983. Dichas normas se referían a las causales de divorcio, de tal manera que cuando el divorcio provenía por las causales previstas en las fracciones I, II, III, IV, V, VIII, XIV y XV del artículo 267, los hijos quedaban bajo la patria potestad del cónyuge no culpable, en caso de que los dos fueren culpables, los hijos quedaban bajo la patria potestad del ascendiente que correspondiera, y si no se le nombraba tutor, si el divorcio provenía de las fracciones IX, X, XI, XII, XIII y XVI del mismo artículo los hijos quedaban bajo la potestad del cónyuge inocente y a la muerte de éste el culpable recuperaba la patria potestad. Por último en las causales previstas en las fracciones VI y VII, que se refieren a enfermedades crónicas o incurables y enajenación mental, los hijos quedaban en poder del cónyuge sano, pero el cónyuge enfermo conservaba los derechos sobre la persona y bienes de los hijos.

Como ya mencionamos dichas disposiciones fueron derogadas y el artículo 283 del Código Civil quedó como sigue:

"Artículo 283. La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al

cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas del presente código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o de designar tutor”.

Sin embargo éste artículo fue nuevamente objeto de reformas las cuales fueron publicadas en el Diario Oficial el 30 de diciembre de 1997, quedando en los siguientes términos:

“Artículo 283. La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos. De oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento, se allegará de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar a ambos progenitores y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida considerando el interés superior de estos últimos. En todo caso protegerá y hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo que exista peligro para el menor.

“La protección para los menores incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.”

Por lo que hace al actual artículo 283 del ordenamiento civil sustantivo, que señala los alcances en los efectos de la sentencia de divorcio, así como las medidas para proteger a los hijos menores y a los mayores incapaces, nos encontramos parcialmente de acuerdo, ya que consideramos que el legislador dejó escapar algunas situaciones que en su oportunidad trataremos cuando analicemos la propuesta sobre una modificación al citado artículo, por lo pronto haremos los siguientes comentarios.

Le corresponde al juez resolver todo lo relativo a la patria potestad, él decidirá en qué casos procede condenar a alguno de los progenitores a la pérdida de la misma, en que casos procede sólo la suspensión o limitación, así como también puede decidir que ambos progenitores la conserven decidiendo cual de ellos se quedará con la custodia y cuidado de los hijos.

Es necesario señalar la tarea tan importante que tiene el juez al tomar estas determinaciones especialmente tratándose de aquellos casos en donde se presentaron conductas de violencia familiar en los que deberá tomar una serie de medidas protectoras para los menores tendientes a evitar precisamente dichas conductas.

1.5.4 LOS ALIMENTOS.

Debemos distinguir entre divorcio por mutuo consentimiento y divorcio necesario, al efecto el artículo 288 del Código Civil establece: "En los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato”.

La obligación que tienen los padres de proporcionar alimentos a sus hijos es aplicable tanto para los casos de divorcio voluntario como necesario.

El artículo 287 del Código Civil regula esta situación al establecer que los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayor edad.

Respecto a lo dispuesto por el artículo 287 del ordenamiento civil sustantivo, en relación a los alimentos tal pareciera que planteara un caso especial aplicable a los hijos de los divorciados, al establecer que la obligación de estos últimos de dar alimentos cesa hasta que los hijos sean mayores de edad, disposición que tiene sus excepciones tal y como se cita en la siguiente jurisprudencia. “ALIMENTOS. HIJOS MAYORES DE EDAD. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS.- La obligación de proporcionar alimentos a los hijos mayores de edad no desaparece por el solo hecho de que éstos lleguen a esa edad, en virtud de que su necesidad no se satisface automáticamente por la sola realización de esa circunstancia. (Apéndice 1917-1975, cuarta parte, Tercera Sala, Informe 1977. Tercera Sala. Pág. 107).”

No obstante sea obligación de los padres divorciados de proporcionar alimentos a sus hijos, aún cuando estos hayan adquirido la mayoría de edad deberá de acatarse lo ordenado en la jurisprudencia transcrita, esto es, que mientras el hijo acredite que tiene necesidad de percibir alimentos los padres están obligados a proporcionarlos.

1.5.5. EN RELACIÓN A LA SOCIEDAD CONYUGAL

Al decretarse la disolución del vínculo matrimonial también debe disolverse la sociedad conyugal.

El artículo 287 del Código Civil dispone que: "Ejecutoriado el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes".

En esta materia hay que tomar en cuenta lo establecido por el artículo 197 del mismo Código el cual señala: "Artículo 197. La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, por voluntad de los consortes, por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente y en los casos previstos en el artículo 188."

Sobre el particular Rojina Villegas comenta: "Será diferente la liquidación según se origine por divorcio, por nulidad del matrimonio o por muerte de uno de los cónyuges. La disolución de la sociedad conyugal por causa de divorcio no está sancionada en nuestro sistema imponiendo al cónyuge culpable ni la pérdida de los bienes que le corresponda según las bases que se hubieren pactado para la liquidación, ni siquiera la pérdida de las utilidades".⁷⁵

⁷⁵ Ibidem. Pág. 439.

En relación a la disolución de la sociedad conyugal por causa de divorcio, el artículo 196 del Código Civil señala que quien abandona el hogar injustificadamente por más de seis meses, no tendrá derecho a las utilidades o productos que se deriven de la misma desde el día del abandono.

El actual Código Civil estipula que en el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que, respectivamente les pertenecen, por lo tanto, tratándose de divorcio cada cónyuge se queda con los bienes que estén a su nombre, ahora bien, de acuerdo a las reformas al Código Civil para el Distrito Federal que entrarán en vigor en el mes de junio de 2000, en caso de divorcio, cuando los cónyuges hayan contraído nupcias bajo el régimen de separación de bienes, quien sólo realizó trabajo en el hogar durante el tiempo de la unión, puede reclamar hasta el 50% de los bienes que se hayan generado en el transcurso del matrimonio.

2. REGULACIÓN PROCEDIMENTAL DE LA ACCIÓN LEGAL

En relación a las diferentes clases de divorcio, estudiaremos tanto al divorcio voluntario, así como el necesario. La figura del divorcio voluntario por la vía administrativa fue regulada por los Códigos Civiles de 1870 y 1884 conociéndose como separación conyugal, una vez que los consortes convinieran en divorciarse lo podían solicitar por escrito al juez y sólo sería concedido pasados dos años de la celebración del matrimonio.

El Código de 1884 impuso una solicitud de separación acompañada de la demanda así como un convenio en que se arreglaba la situación de los hijos y la administración de los bienes.

Los cónyuges que habían sido separados por sentencia, de común acuerdo podían reunirse en cualquier tiempo.

En la actualidad nuestra legislación civil en el artículo 267 fracción XVII señala como causal de divorcio el mutuo consentimiento dicho divorcio sólo requiere de la manifestación del mutuo acuerdo de los cónyuges; esto es no existe la necesidad de exponer la causa o razón que dio origen para promoverlo, aunque es bien sabido que en el fondo existe una causa que ha ocasionado la ruptura de la relación conyugal, así pues, la verdadera causa se mantiene en anonimato.

Con base en lo antes dicho podemos definir al divorcio voluntario como la disolución del vínculo matrimonial por la que pueden optar los cónyuges sin aducir las causas específicas de su separación.

Ahora bien, el divorcio voluntario puede ser administrativo o judicial.

2.1. CLASES DE DIVORCIO VOLUNTARIO

2.1.1. DIVORCIO ADMINISTRATIVO

El divorcio es procedente por vía administrativa cuando se han reunido los requisitos establecidos por el artículo 272 del Código Civil, esto es, que ambos cónyuges estén de acuerdo en divorciarse, que sean mayores de edad, que no tengan hijos, ni la mujer se encuentre en estado de gravidez, que se hayan casado por separación de bienes o que hayan liquidado la sociedad conyugal (en caso de estar casados bajo este régimen), y que tengan como mínimo un año de casados. Esta clase de divorcio es tramitada ante el Juez del Registro Civil del domicilio conyugal, quien deberá corroborar que son casados y mayores de edad y que desean divorciarse.

El Juez del Registro Civil levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y con posterioridad citará a los cónyuges para que en un lapso de 15 días ratifiquen dicha solicitud, al momento en que los consortes hagan la ratificación, el Juez del Registro Civil los declarará divorciados levantando el acta correspondiente al margen de la partida del acta de matrimonio salvo el caso en el que los cónyuges se hayan casado ante una jurisdicción diferente a la suya, en cuyo supuesto se dará aviso al oficial competente, enviándole la copia del acta de divorcio para que efectúe la anotación, es por esto que el divorcio no podrá llevarse a cabo mediante representante ya que es considerado como un acto personalísimo, así mismo el divorcio no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad o bien no han liquidado la sociedad conyugal.

2.1.2 DIVORCIO JUDICIAL VOLUNTARIO

El divorcio voluntario por vía judicial lo previene el artículo 272 del Código Civil y 674 del Código de Procedimientos Civiles, en este caso se podrán divorciar por mutuo consentimiento los cónyuges que tengan un año de haber contraído matrimonio y presentando ante el Tribunal, con el escrito inicial de la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento además de una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos, así como el convenio en que se fijen los siguientes puntos:

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 este efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

Así mismo, se hará la entrega del certificado médico para demostrar que la cónyuge no se encuentra encinta, esto en razón de los efectos sobre la paternidad.

Una vez que el Tribunal dé trámite a la solicitud de divorcio de los cónyuges citará a los promoventes y al Ministerio Público adscrito al juzgado a una junta que se efectuará después de los ocho días y antes de los 15, en ella aconsejará a los cónyuges y procurará su reconciliación, si no fuere así, señalará la segunda junta de avenencia que tendrá lugar en los plazos mencionados y con el mismo objeto; en caso de no tener éxito, el juez aprobará provisionalmente el convenio presentado por los cónyuges, la aprobación se limitará únicamente a la situación en que deben quedar durante el procedimiento los hijos y la propia mujer así como a los alimentos que deberán pagarse, dictando las medidas necesarias para asegurar el pago.

Si en la segunda junta no fuera posible la reconciliación de los cónyuges el Tribunal después de oír el parecer del Ministerio Público sobre la aprobación definitiva del convenio decretará el divorcio.

En caso de que el representante social considere que en el convenio no quedan completamente garantizados los derechos de los hijos menores de edad, propondrá la modificación de este, para que garanticen por completo los derechos de los hijos teniendo los cónyuges el término de tres días para manifestar si aceptan las modificaciones, si dicho convenio no fuere aprobado, no podrá decretarse la disolución del vínculo matrimonial.

Una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio, deberá remitirse copia de la misma al Juez del Registro Civil de su jurisdicción, es decir, al del lugar en que el matrimonio fue efectuado para efectos de su inscripción.

El divorcio resulta un mal necesario cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir los deberes del matrimonio haciendo imposible la vida en común, permitiéndose la ruptura del vínculo matrimonial.

2.1.3 DIVORCIO NECESARIO

En el divorcio causal normalmente se presupone culpable a alguno de los cónyuges y al otro como inocente, aunque en muchas ocasiones pueden ser ambos culpables y demandarse recíprocamente por la misma o distinta causal.

Existe otro tipo de causales que aunque no implican la falta de los deberes conyugales hacen poco llevadera la relación matrimonial tal es el caso de algunas enfermedades o vicios. Son causales de divorcio las que limitativamente se encuentran señaladas por los artículos 267 y 268 del Código Civil.

Al respecto Chávez Asencio opina que: "El Código Civil para el Distrito Federal es de carácter limitativo y no ejemplificativo por lo que cada causal tiene carácter autónomo y no pueden involucrarse unas en otras, ni emplearse por analogía ni por mayoría de razón".⁷⁶

El divorcio necesario siempre es tramitado ante un Juzgado de lo Familiar, y en la demanda el cónyuge ofendido reclamará la disolución del vínculo matrimonial, señalando una o más de las causales de divorcio establecidas limitativamente en los artículos 267 y 268 del Código Civil, admitida la demanda el juez mandará a emplazar al cónyuge que haya dado causa al divorcio y que dentro del juicio tendrá el carácter de demandado, a fin de que produzca su contestación dentro del término de nueve días, donde el cónyuge indicará si son o no ciertos los hechos señalados en la demanda y por lo tanto si ha incurrido o no en la o las causales de divorcio que se le imputan, así mismo podrá promover reconvencción; esto es, hacer valer a su vez causas de divorcio en contra del demandante; en caso de presentar la reconvencción el juez deberá correr traslado de ella al cónyuge demandante para que conteste lo que a su derecho convenga dentro de los seis días siguientes.

Una vez que haya tenido verificativo la audiencia previa de conciliación y de excepciones procesales, y de no haberse llegado a ningún acuerdo el juez deberá abrir el juicio al periodo de ofrecimiento de pruebas el cual es de diez días comunes que empezará a contarse desde el día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación del auto donde se manda a abrir el juicio a prueba.

⁷⁶ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho*. Porrúa. México. 1995. Pág. 479.

Ya concluida la recepción de las pruebas el Tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus apoderados, primero el actor y luego el demandado, así como el Ministerio Público en los casos en que intervenga procurando la mayor brevedad y concisión y concluidos los alegatos, el juez procederá a dictar sentencia y si se probaron las causales en que se basó la demanda declarará disuelto el vínculo matrimonial, dejando a los cónyuges en aptitud de contraer un nuevo matrimonio, además determinará lo relativo a la situación de los hijos, los bienes y al pago de alimentos.

Notificada la sentencia si no fuere apelada dentro de los nueve días que señala la ley, deberá solicitarse que la sentencia ha causado estado para proceder a la inscripción de la disolución del vínculo conyugal, para lo cual se enviará copia autorizada de la resolución definitiva al Registro Civil para la anotación marginal en el acta de matrimonio y proceder a la disolución del mismo.

3. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DERIVADAS DE LA SENTENCIA DE DIVORCIO

Los efectos del divorcio son las consecuencias directas que la ley deriva de la sentencia y se distinguen fundamentalmente en efectos provisionales producidos durante la tramitación de juicio y los efectos definitivos que se causan cuando se ha pronunciado la sentencia ejecutoriada que disuelve el vínculo matrimonial.

Por lo que respecta a los efectos provisionales estos pueden agruparse según afecten a los cónyuges, sus hijos o sus bienes. Respecto de los cónyuges el juez deberá decretar su separación, y teniendo en cuenta el

interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cual de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentario tanto al cónyuge acreedor como a sus hijos. Dictar en su caso las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede embarazada.

Por lo que respecta a los hijos, si los cónyuges se pusieren de acuerdo, el cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen, pudiendo ser uno de ellos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos, salvo el peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre.

Respecto de los bienes el juez determinará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando con esto que dispongan ilegalmente de ellos, así mismo ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal y de aquellos lugares en que se conozca que tienen bienes se requerirá a ambos cónyuges, para que exhiban bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos, así como de los que se encuentran bajo el régimen de sociedad conyugal, especificando además el título bajo el cual se adquirieron o poseen, el valor que estime que tienen, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición.

CAPÍTULO 4

LA VIOLENCIA DENTRO DE LA FAMILIA COMO ACCIÓN DE DIVORCIO

1. LA VIOLENCIA DENTRO DE LA FAMILIA COMO CAUSAS DE DIVORCIO PREVISTAS EN LAS FRACCIONES XVII Y XVIII DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

La violencia familiar como causal de divorcio está considerada en las fracciones XVII y XVIII del artículo 267 del Código Civil vigente para el Distrito Federal; la primera fracción se refiere a que es causa de divorcio la conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Esta fracción en su parte final, señala que para los efectos del artículo 267 se entiende por violencia familiar la descrita en éste código, la cual está contemplada en el artículo 323 Quáter del Código Civil para el Distrito Federal, el cual a su vez señala:

" Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones..."

El uso de la fuerza física es que el sujeto activo cometa una agresión dolosa cuando utilice alguna parte de su cuerpo, algún objeto, arma o sustancia que atenten contra la integridad física, psíquica o ambas de la víctima.

El uso de la fuerza moral consistirá en la realización de actos que deshonren, desacrediten, menosprecien el valor personal, devalúen a la víctima o la limiten irrazonablemente al acceso y manejo de los bienes comunes.

Dentro del aspecto moral, se incluyen los chantajes, la vigilancia constante, el aislamiento, la privación de alimentos, las agresiones verbales, las amenazas de privar de la custodia de los hijos, la destrucción de objetos apreciados por la persona, las injurias o el silencio intimidante, entre otros.

Con base en esta concepción por parte de los legisladores, la fuerza física y moral, como parte integrante de la hipótesis de la violencia familiar como causal de divorcio, abarcan otras causas de divorcio señaladas en el artículo 267 del Código Civil vigente para el Distrito Federal; pese a que en el último párrafo del citado precepto legal señala que "la anterior enumeración de las causales de divorcio, es de carácter limitativo, por tanto cada causal es de naturaleza autónoma; por lo siguiente:

En primer lugar la fracción I del artículo antes citado, considera causa de divorcio el adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

El adulterio entra dentro del concepto de violencia moral, porque se lesiona respecto del hombre, su honor, ya que la mujer o la esposa es la guardiana del honor conyugal, y que cualquier infidelidad de su parte, afecta directamente al marido, lesiona su honra, mancha su vida y lo disminuye en el concepto social. Debe admitirse que la conducta silenciosa de la esposa, lastima los sentimientos del marido y degrada su persona ante la sociedad.

En este caso la mujer casada que tenga un amante, produce la existencia de una agresión, la cual va dirigida a los sentimientos del marido, a su honor, que consiste en todas las acciones ofensivas cometidas por la adúltera, que al repetirse éstas conductas lastiman su estabilidad emocional del marido, así como la buena opinión que socialmente tiene un hogar honrado.

Esta postura se ve reforzada por la Jurisprudencia denominada LEGITIMA DEFENSA DEL HONOR, EN CASO DE ADULTERIO, que a la letra dice:

"Por honor debe entenderse persona sin mancha, consideración absoluta, limpieza de vida cumplimiento absoluto del deber, respecto al semejante, pundonor en no ser disminuido. Por tanto, y teniendo en consideración la realidad ambiente, la sociedad para la cual fueron promulgadas las leyes del país, la constitución de la familia mexicana y la idea predominante en nuestro medio, en el sentido de que la esposa es la guardiana del honor conyugal, y de que cualquiera infidelidad suya, refluye directamente en el marido, lesiona su honra, mancha su vida y lo disminuye en el concepto social, debe admitirse que la conducta silenciosa observada por una esposa, lastima profundamente los sentimientos del marido y desmerita su personalidad ante la sociedad.

En esas condiciones, y tomando en cuenta que agresión es todo hecho existente, jurídicamente protegida; que el adulterio es un delito permanente, que no se integra por el acto carnal único; y que el esposo tiene el derecho,

legalmente reconocido, a que su mujer le guarde fidelidad, en el caso de que una mujer casada tenga un amante, existe una agresión dirigida a los sentimientos del marido, a su honor, que consiste, y esto es de una importancia capital, no en uno o varios actos determinados que la esposa ejecuta, sino en todas las acciones ofensivas cometidas por la adúltera, y que, al repetirse, forman una conducta agresiva para la estimación y para el propio respeto del marido, así como para la buena opinión y fama a que socialmente tiene derecho un hogar honrado.

No pueden juzgarse aisladamente los actos provenientes de una adúltera, sino que es indispensable considerarlos encaminados directamente a afrentar a quien tan íntimamente perjudican, y en este sentido, es también indudable que el modo de proceder de una mujer casada, que tiene relaciones adúlteras con un amante, constituye una agresión actual para el honor del esposo. Ese ataque tiene, así mismo, el carácter de violento, porque no puede afirmarse que la violencia sea solamente de carácter físico, sino que también puede ser moral, existiendo dentro de lo subjetivo, e ir encaminada a lastimar los sentimientos de la persona ultrajada. Nuestra legislación positiva admite violencias que no se traducen en el uso de la fuerza material, dentro de la amplitud de los términos en que está concebida la fracción III del artículo 45 del Código Penal de 1929, es incuestionable que cabe la violencia moral en las agresiones al honor, en las cuales la fuerza empleada es generalmente de esa índole. Tampoco es posible dudar que los actos lesivos para el honor de un esposo ultrajado, son ejecutados sin derecho, ya que del contrato matrimonial derivan deberes de fidelidad, y los actos

positivos de alguno de los cónyuges que tiendan al adulterio, constituyen una falta a esas obligaciones, que no autoriza la ley ni las conveniencias sociales, razón por la cual, tales hechos son ilegítimos". Quinta Época, Primera Sala, del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XXXVII, Página: 2127. Tomo XXXVII, Pág. 2117. García Escamilla José. del 21 de abril de 1933.

Indudablemente que cuando el cónyuge ofendido es la mujer, también a ésta se le lastima en el aspecto moral, es decir en lo emocional, en los sentimientos, deteriorando su persona, autoestima y personalidad. Desafortunadamente este sector en la pareja es el que más sufre afectación, ya que resulta difícil aceptar que no obstante que dé toda su atención al manejo del hogar y al cuidado de los hijos, además de aportar su fuerza física para la limpieza y cuidado de la casa, lejos de que la pareja le reconozca su esfuerzo en el caso de que ella también trabaje, la tradición sigue señalando que ella soporta más malos tratos de su pareja.

La fracción II del citado artículo, se encuadra dentro daño moral, por afectar al hombre, toda vez que el bien tutelado consiste en la fidelidad que debió guardar la mujer con su próxima pareja en cuanto a la relación sexual.

La fracción III, también se encuentra dentro de esta hipótesis (Fuerza Moral), aunque también el hombre puede obligar a que su mujer se prostituya, mediante el uso de la fuerza física, es decir, por golpes, o cualquier tipo de agresión que atente contra su integridad física, además de los insultos, agresiones verbales, que en su caso, podría realizar el marido en contra de su mujer.

También el uso de la fuerza física o moral, que podría emplear cualquiera de los cónyuges en detrimento del otro o de los hijos, daría motivo a que el ofendido pudiera solicitar el divorcio, con base en las causales señaladas en las fracciones IV, V, XIII, XV, XVI, XIX, XX, XXI mediante golpes, puntapiés, pellizcos, insultos y cualquier tipo de conducta que provoque alguna agresión física (integridad corporal) o moral (afectiva), como las hipótesis señaladas en las fracciones antes citadas.

Las reformas al Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal del 25 de mayo del 2000 modificaron el texto de los artículos 282 primer párrafo, 283, la denominación del Título Sexto del Libro Primero para quedar en los términos siguientes: "Del parentesco, de los alimentos y de la Violencia Familiar", los artículos 411, 414, 416, 417, 418, 422, 423, 444, primer párrafo, fracción I, 492, 493 y 494 relativos a la patria potestad, así como el artículo 1316 primer párrafo, fracción VII, en materia de sucesiones. Se modificaron las fracciones XVII y XVIII del artículo 267, así como el 282 en su fracción VII; se reformó el Capítulo III al Título Sexto del Libro Primero denominado "De la Violencia Familiar".

Artículo 267. Son causales de divorcio:

"XVII. La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código."

"XVIII. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las

autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar.”

Es indispensable definir legalmente la violencia familiar según lo dispuesto por el artículo 323 ter del Código Civil.

“Artículo 323 ter.- Los integrantes de la familia tienen derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica y obligación de evitar conductas que generen violencia familiar.”

“A tal efecto contarán con la asistencia y prevención de las instituciones públicas de acuerdo a las leyes para combatir y prevenir conductas de violencia familiar.”

Por violencia familiar, según el artículo 323 Quáter, “... se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.”

“La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para alguna forma de maltrato.”

De acuerdo con este artículo existe violencia familiar cuando se emplea fuerza física, que se traduce en golpes, patadas, empujones y en general todo aquel acto que deje lesiones corporales o disfunciones en el organismo, o bien, el empleo de la fuerza moral esto es, la violencia psicológica que consiste en amenazas, actitudes devaluatorias, insultos, y en general todo aquel acto que provoque un desequilibrio psicológico en la persona, así como las omisiones graves, es decir, no prestar atención a las necesidades del otro, por ejemplo de

tipo alimenticio, de salud o afectivas, dichos actos deben ser reiterados, esto quiere decir que se realicen continuamente, provenientes de un miembro de la familia hacia otro, siempre y cuando vivan en la misma casa y exista alguna relación de parentesco, matrimonio o concubinato entre ellos y además atenten contra su integridad física, psíquica o ambas produzcan o no lesiones.

Conviene detenerse aquí para indagar la pretensión del legislador respecto del concepto de integridad.

La integridad física puede ser identificada con la salud y esta a su vez con la ausencia de lesiones corporales, así como el funcionamiento fisiológico adecuado del organismo, entonces podemos decir que gozará de integridad física aquella persona que no presente golpes, atrofas o disfunciones orgánicas.

En cuanto a la integridad psíquica, según los especialistas, es la ausencia de lesiones mentales, psicológicas o emocionales, mismas que no son perceptibles por los sentidos. Se considera como causal de divorcio no sólo el daño que el comportamiento de un cónyuge ocasiona al otro y que hace imposible la vida en común, considera además, el daño causado a los hijos (quienes casi no son tomados en cuenta en todas las demás causales), mismos que pueden pertenecer a ambos consortes o ser de uno de ellos solamente, situación que en la práctica se presenta muy a menudo, no es extraño encontrarse con parejas que contraen nupcias por segunda ocasión y tienen hijos de su anterior matrimonio, hecho que puede generar conductas violentas en el otro cónyuge al recordarle de alguna u otra manera la anterior unión de su cónyuge.

Se establece como una causal de divorcio el incumplimiento injustificado por parte del agresor de aquellas determinaciones emitidas ya sea por autoridades administrativas o judiciales que tengan como fin corregir todos aquellos actos de violencia familiar de un cónyuge hacia el otro o contra los hijos.

Las autoridades administrativas a que se refiere esta fracción, de conformidad con el artículo 12 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, son las Delegaciones del Distrito Federal, las autoridades administrativas directamente encargadas de proporcionar atención y asistencia a los receptores y generadores de violencia familiar, mismas que funcionan a través de las Unidades de Atención a la Violencia Familiar instaladas en diversas delegaciones de la capital, en donde se proporciona asistencia jurídica, psicoterapéutica y los procedimientos de conciliación y de amigable composición.

De esta forma cualquier determinación emitida por autoridad administrativa en este caso el Conciliador o el Amigable Componedor, Juez de lo Familiar o Juez Penal en torno a la violencia familiar que no sea cumplida por el generador de violencia, es causa suficiente para solicitar el divorcio basándose en esta causal.

Esta fracción deja abierta la posibilidad de acudir a las instancias administrativas o penales antes que la instancia civil para tratar de resolver el problema de violencia en la familia, por lo tanto para poder invocar esta causal es indispensable haber acudido ya sea a una Unidad de Atención a la Violencia Familiar en donde se haya emitido una resolución, esta puede ser el convenio

correspondiente firmado por ambas partes o bien la resolución emitida por el amigable componedor o en un momento dado haber acudido a la instancia penal y contar con una determinación de una autoridad en la materia y desde luego el incumplimiento de dichas determinaciones.

2. LAS FRACCIONES XVII Y XVIII DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO Y SU ANALOGÍA CON OTRAS CAUSALES QUE IMPLICAN VIOLENCIA EN LA FAMILIA

La fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal señala que son causas de divorcio: La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro. Por sevicia se entiende los malos tratos o crueldad excesiva de un cónyuge para el otro, que hace imposible la vida en común, es decir, son todas aquellas conductas realizadas por un cónyuge con el ánimo de hacer sufrir al otro. Existe una controversia entre autores y la jurisprudencia, si se requiere un maltrato continuo, aun cuando no sea grave, pero que por su permanencia, continuidad o repetición, llega a hacer imposible la vida conyugal o si puede haber sevicia a pesar de que el maltrato no sea continuo, si es grave, y el cual puede ser físico o moral.⁷⁷

Debemos entender la sevicia en cuanto a su finalidad, que haga imposible la vida conyugal; que los malos tratos de palabra o de obra que la constituyen, originen que se rompa definitivamente la armonía entre los cónyuges, aunque no sean continuos.

⁷⁷ ROJINA VILLEGAS, *Rafael. Opus cit.*, pp. 384-385.

Las injurias se consideran de igual forma, en cualquier tipo de conducta que origine una agresión física o moral, es decir, que la injuria debe ser grave, pero dicha gravedad debe ser apreciada por el juez y no por el actor en el juicio de divorcio, a efecto de resolver si hace imposible la vida conyugal.⁷⁸

En el juicio de divorcio por esta causal los testigos presentados por el cónyuge ofendido deberán expresar las palabras constitutivas de las injurias imputadas en la demanda, para que la autoridad judicial esté en posibilidad de juzgar la gravedad de dichas injurias, y poder justificar la causal de divorcio prevista en la fracción XI del Código Civil. Dicha postura se confirma con la Jurisprudencia: DIVORCIO. INJURIAS COMO CAUSAL DE, que a la letra dice:

"Para arribar a la conclusión de que el demandado ejerció violencia física en la persona de la actora, se requiere de la apreciación conjunta de los diversos medios de convicción, pues los testigos se percataron de las dificultades existentes en el matrimonio y coincidieron en relatar que el día de los hechos la actora se comunicó con ellos vía telefónica, informándoles que su esposo la había golpeado, versión que corrobora la hija menor del matrimonio durante la conversación y posteriormente al acudir en compañía de su hija al domicilio de tales testigos, lugar donde fueron depositados por otro matrimonio, percatándose en ese momento de que efectivamente la hoy tercera perjudicada presentaba huellas de haber sido maltratada físicamente; los anteriores testimonios, adminiculados con la fe ministerial efectuada por la representante social y los certificados expedidos por el Médico Legista quien

⁷⁸ *Idem.*

describió las lesiones que presentaba la ofendida, y llegan a la conclusión de que el demandado infringió varios golpes a su cónyuge, máxime que al absolver posiciones reconoció que la noche de los hechos tuvo un conflicto con su pareja y "le dio un empujón... interviniendo la niña no papá no le pegues", versión que corrobora el dicho de los testigos de la actora; por tanto, la agresión inferida a la actora se considera constitutiva de injurias por el ánimo de ofensa con que se infirieron, lo que configura la causal de divorcio invocada, dando lugar a la disolución del vínculo matrimonial y a la condena al resto de las prestaciones demandadas". Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XI-Enero, Página 247. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO. Amparo directo 429/92. Sergio Castellanos Zepeda. 13 de agosto de 1992. Mayoría de votos. Disidente: Carlos Hidalgo Riestra. Ponente: María de los Angeles E. Chavira Martínez. Secretario: Salvador Murguía Minguía.

Las amenazas son las palabras o hechos mediante los cuales se intimida al cónyuge acerca de un mal inminente que le puede ocurrir a él o a sus seres queridos, las cuales pueden ser desde el aspecto moral, pueden ser mediante golpes, a través de objetos que utiliza el agresor para amenazar a la víctima, como el utilizar cuchillos, armas de fuego y demás objetos que logren intimidar al sujeto pasivo, es decir, uno de los cónyuges en contra del otro.⁷⁹

⁷⁹ MONTERO DUHALT, Sara. *Opus cit.*, p. 232.1995.

Esta causal por las razones antes expuestas, queda contemplada dentro de la violencia familiar como causal de divorcio, conforme al artículo 323 Quáter, en relación a la fracción XVII del artículo 267.

Además, la causal XI, para poder ser probada en el juicio de divorcio, se necesita señalar en la demanda, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, y para poder estudiar si esta causal se ejercitó en tiempo.

Esta afirmación es con base en la Jurisprudencia: "DIVORCIO, SEVICIA E INJURIAS GRAVES COMO CAUSAL DE. DEBEN EXPRESARSE EN LA DEMANDA LOS HECHOS EN QUE CONSISTEN Y EL LUGAR, TIEMPO Y MODO EN QUE ACONTECIERON", que a la letra dice:

"No basta que en la demanda se haga la narración de hechos que a juicio del actor constituyen sevicia e injurias, sino que es preciso expresar detalladamente las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que acontecieron no sólo para que la demandada pueda preparar su contestación y defensa, sino también para que las pruebas se ofrezcan y rindan en relación precisa con la litis establecida y para que el juzgador pueda estudiar o examinar si la acción se ejercitó en tiempo, es decir, antes de su caducidad". Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 59, Noviembre de 1992, Tesis: VI.2o. J/227, Página: 70. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo directo 289/89. Judith Paulina Cortés. 29 de agosto de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna. Amparo directo 536/90. Margarita Lima Yarce. 20 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Enrique

Crispín Campos Ramírez. Amparo directo 140/91. Porfirio Pérez Castillo. 18 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Gonzalo Carrera Molina. Amparo directo 239/92. José Alberto López Camarillo. 26 de agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel Secretario: Jorge Alberto González Álvarez. Amparo directo 328/92. José Guadalupe López González: 29 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Continuando con el texto del artículo 323 Quáter del Código Civil, donde define la violencia familiar, la expresión así como la omisión grave, contempla otras causas de divorcio que señala el artículo 267 del ordenamiento legal antes citados.

Entre estas causales se encuentran las señaladas en las fracciones VIII, IX y sobre todo la fracción XII del precepto legal en último término citado.

Las dos primeras causales tienen que ver con la violencia familiar, toda vez que al separarse cualquiera de los cónyuges por más de seis meses o de un año, según el caso, es obvio que el cónyuge que se separó del hogar conyugal no puede atender, cuidar, o cubrir sus necesidades básicas alimenticias.

Dichas omisiones resultan ser graves por poner en peligro la salud y el normal desarrollo moral, social y económico de los otros integrantes de la familia (cónyuge e hijos).

La expresión así como la omisión grave, tiene mucho mayor relación con la fracción XII del artículo 267 del ordenamiento sustantivo civil, al considerar causa de divorcio la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con sus obligaciones señaladas en el artículo 164 de este mismo ordenamiento.

Estas obligaciones son las de contribuir económicamente el sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos.

Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto.

Respecto de los hijos, además los alimentos también abarcan los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales.

Con relación a las personas que tengan algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo.

Respecto a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

Dicha obligación subsiste respecto del otro cónyuge si tiene alguna incapacidad para trabajar; si sus ingresos no son suficientes, y siempre y cuando no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. En relación a los hijos, la obligación persiste hasta la mayoría de edad, o bien, a pesar de haber adquirido la mayoría de edad, la obligación continúa, si los hijos siguen

estudiando, siempre y cuando, los estudios sean acordes a la edad de éstos, bajo el principio de proporcionalidad, es decir, en base a las necesidades de quien debe recibirlos y a las posibilidades de quien debe otorgarlos, tomando en cuenta si dicha obligación recae en los dos cónyuges y que ambos tuvieran la posibilidad de proporcionarlos según lo establecen los artículos 164, 301, 302, 303, 308, 311, 312, 313 y demás relativos del multicitado ordenamiento.

Cabe hacer mención que el no dar alimentos, está tipificado como un delito, en el Código Penal, denominado abandono de personas, regulado en los artículos 335 al 343 de este ordenamiento.

Dicho delito subsiste a pesar de que otro familiar se haga cargo de las obligaciones alimenticias que en un primer término corresponden a los cónyuges, según lo señala el artículo 336 del ordenamiento sustantivo penal.

En materia familiar, esta cuestión antes era motivo, para perder la patria potestad de los hijos, respecto del cónyuge culpable, ya que el sólo hecho de no proporcionar alimentos, trae consigo el peligro de que se afecte no sólo la salud o seguridad de sus menores hijos, sino también su aspecto moral.

Hoy en día, ya no es así, se tiene que señalar en la demanda los motivos por los cuales pudo haber afectado la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, es decir se debe probar plenamente.

Dicha postura es con base en lo que señala la Jurisprudencia:

"PATRIA POTESTAD, PARA DECRETAR SU PERDIDA, SE REQUIERE DE PRUEBA PLENA. Como la condena a la pérdida de la patria potestad produce graves consecuencias perjudiciales tanto para los hijos, como para el

progenitor, para decretarla en los casos excepcionales previstos por la ley, se requiere de pruebas plenas e indiscutibles, que sin lugar a dudas hagan manifiesta la justificación de privación". Jurisprudencia publicada en el número 15, página 17, del Informe del Presidente de la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al año de 1987.

El legislador al establecer, que el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave, que debe ejercer un miembro de la familia en contra de otro, se refiere a que la violencia familiar como causa de divorcio, debe realizar el sujeto activo o el cónyuge culpable una o varias agresiones en perjuicio del otro cónyuge y/o de los hijos.

La violencia la puede realizar cualquiera de los cónyuges en perjuicio del otro cónyuge o de los hijos, haciendo la aclaración que si el supuesto cónyuge inocente permite las agresiones en contra de los hijos también se perfecciona la hipótesis prevista en este artículo en relación con el artículo 267 fracción XVII del Código Civil vigente para el Distrito Federal, por ende la finalidad de esta expresión es la de prevenir, disuadir, erradicar y castigar este tipo de conducta, para evitar que se siga originando la impunidad. Al seguir analizando la definición de la violencia familiar en la legislación sustantiva civil, la expresión que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones, es objeto de crítica.

Es obvio que al efectuar una persona agresiones en contra de otro, en el caso particular de la violencia familiar, un cónyuge en contra del otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos, va producir consecuencias, es decir,

dichas agresiones o conductas violentas van a dañar física o moralmente a la víctima, independientemente del lugar donde se susciten u originen dichas agresiones.

Cuando cualquiera de los cónyuges realiza cualquier acto violento, mediante cualquier tipo de agresiones como: golpes, actos sexuales forzados, insultos, desprecios, humillaciones, ofensas, chantajes, el no dar afecto, abandono, el ser ignorado como persona, patear, pellizcar, regañar, escupir, asfixiar, es obvio que lo que pretende, es herir o lastimar física o emocionalmente (moral), a la víctima, es decir, al otro cónyuge o a los hijos.

Estas agresiones pueden afectar al sujeto pasivo en su integridad física o moral.

Desde el punto de vista físico dichas agresiones pueden provocar: contusiones, fracturas, fisuras, lesiones, quemaduras, hematomas, escoriaciones, desprendimiento de cabello y cualquier tipo de agresión que le pueda originar incluso la muerte.

Desde el punto de vista moral pueden originar: degradación en su persona o autoestima, el sentirse derrotada, frustrada, insegura, temerosa, triste, falta de cariño, de cuidados; y cualquier otra conducta que cause un daño psicológico, emocional, afectivo o moral.

Hay que tomar en cuenta, que cuando uno de los cónyuges, agrede al otro o a los menores, mediante conductas físicas, éstas van muy relacionadas con las morales o afectivas, toda vez, que al chantajear, amedrentar o lastimar el sujeto activo al sujeto pasivo, lo puede realizar auxiliándose mediante objetos como: armas, cuchillos, trastes o cualquier otro instrumento, provoca no

sólo lesiones físicas (desde contusiones hasta la muerte) sino también morales como el miedo, ira, coraje, herir sentimientos, entre otras.

En la última parte del primer párrafo del artículo 323 ter se hace mención de que independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.

Dicha expresión es muy discutible, sobre todo en materia procesal, en cuanto a como se va a probar esta causal, si no hay indicios, vestigios, pruebas o resultados de que efectivamente, se está en presencia de la causal de violencia familiar.

Si anteriormente se menciona el hecho de que debe atentar contra su integridad física, psíquica o ambas, quiere decir que forzosamente, se tiene que dar un resultado, es decir, se debe dar una lesión corporal o afectiva.

Esta postura se refuerza con las pruebas que pudieran ofrecer las partes y que solicitará el juez para acreditar esta causal, como las periciales médicas y psicológicas, para determinar la existencia de las lesiones físicas y morales (afectivas), ya que de lo contrario, el juez estaría imposibilitado para estimar que se probó dicha causal conforme a derecho, y sobre todo, que bastaría la afirmación de la parte actora para que se tuviera por probada dicha causal, dejando en un total estado de indefensión a la parte demandada.

La expresión independientemente del lugar en que se lleve a cabo, es correcta y apropiada. Lo más común, es que una familia (en el caso particular del divorcio, padres e hijos) viva junta en un mismo domicilio, aunque en ocasiones cualquiera de los cónyuges, se ausenta del domicilio conyugal, o bien, no vive con los otros miembros de la familia.

En consecuencia omite el cónyuge ausente el debido cuidado que se debe de dar a los integrantes de la familia, como el dar: alimentos, atenciones, cuidados, estar pendiente de ellos para vivir sus alegrías y tristezas.

El lugar más común en donde se pueden realizar conductas violentas por parte del cónyuge culpable en perjuicio del cónyuge inocente o de sus hijos, es desgraciadamente en el hogar, por encontrarse en el medio idóneo para agredir, al sentirse seguro y protegido, haciendo uso del poder que ostenta en la casa, en perjuicio de los hijos y del otro cónyuge, realizando cualquier tipo de conducta generadora de violencia, dichas agresiones se pueden realizar en cualquier lugar y momento.

Por último consideramos que la última parte del segundo párrafo del artículo 323 ter del Código Civil que a la letra dice: "la educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para alguna forma de maltrato", en parte es incorrecto y muy discutible. Si es procedente la redacción e intención del legislador en cuanto a esta parte del artículo antes citado, ya que la finalidad del legislador es prevenir, sancionar y erradicar este tipo de conductas que se originan y existen en todas y cada una de las familias mexicanas, pero es muy criticable y discutible por que la última parte de dicho precepto legal, va en contra del artículo 414 del Código Civil y demás relativos de la patria potestad, por verse ésta limitada por quienes las ejercen. Con esta redacción se limitan todos y cada uno de los derechos que tienen los padres respecto de sus hijos, aclarando que la relación que debe existir entre la familia (padres e hijos) se debe regir bajo las reglas de respeto mutuo que debe imperar entre los padres e hijos, pero hay ocasiones que en ciertos casos se

requiere que los padres tomen ciertas medidas correctivas para la buena educación y formación de los hijos.

En las nuevas reformas al Código Civil donde se agrega a la violencia familiar se le da otro enfoque, con lo que se pretende proteger la subsistencia en las relaciones humanas tratando de buscar equidad jurídica en beneficio del respeto integral de las personas que integran dicho núcleo.

Los derechos de la concubina y concubinario se contemplan en la fracción XIX, lo cual no se tenía contemplado anteriormente.

El artículo 941 párrafo segundo de la ley que nos ocupa, señala: "En todos los asuntos del orden familiar, los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho."

Anteriormente en lo que respecta a la Violencia Moral se debía tener en cuenta, si ésta se había producido "racionalmente" en la persona violentada, por sus condiciones de carácter, costumbre o sexo, ya que se entendía que no había intimidación o injusta amenaza cuando el que las hace tenía el "ejercicio de sus propios derechos", así como tampoco el temor de los descendientes para con los ascendientes, o el de la mujer para con el marido.

Ahora las circunstancias son totalmente diferentes ya que se considera que hay violencia familiar cuando se ejerce la fuerza moral para intimidar a la esposa o concubina por las constantes críticas, gritos o amenazas, así como a los hijos de éstos, ya que el ejercicio de un derecho, no significa que utilice actos de violencia moral (castigos groserías, insultos, amenazas, desprecios y demás vejaciones en perjuicio del menor.

Estudiaremos las causales que se refieren a la violencia, señaladas en el artículo 267 del Código Civil.

Artículo 267. Son causales de divorcio: "IX. 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.

De esta fracción se desprenden tres supuestos.

1. Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro.

2. Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra los hijos de ambos.

3. Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra los hijos de alguno de ellos.

Para comprender que se entiende por violencia familiar, es necesario acudir al artículo 323 ter del Código Civil.

"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 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.

Si un cónyuge emplea la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, de manera reiterada en contra del otro cónyuge, o de los hijos de ambos o de alguno de ellos, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones, siempre y cuando agresor y agredido habiten en el mismo domicilio, se podrá invocar esta causal de divorcio.

Es necesario especificar que significan la fuerza física, la fuerza moral y las omisiones graves.

Por fuerza física debemos entender las agresiones físicas en donde se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para maltratar y puede tratarse de bofetadas, quemaduras, estrangulaciones, inclusive violencia de tipo sexual.

La fuerza moral consiste en prohibiciones, coacciones, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, insultos, vejaciones y en general cualquier acto que produce en quien las recibe deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad.

Por omisión entendemos la falta de ejecución de alguna cosa, es el no realizar hechos que manda cumplir la ley como es la deliberada abstención de proveer a las necesidades físicas y cuidados esenciales para la salud de un menor lo que es generalmente visto como abandono.

A su vez la fracción XI del artículo 267 estipula que son causales de divorcio: La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge contra el otro.

En esta fracción se encuentran, en realidad tres causales de divorcio, la sevicia, las amenazas y las injurias graves, que pueden invocarse cada una en forma aislada o en conjunto si se llegan a presentar en un caso determinado, es decir, no necesitan darse las tres para que se invoque esta causal.

En cuanto al significado de la palabra sevicia el Diccionario de Rafael de Pina la define como el: "Acto de crueldad extrema realizado con refinamiento por una persona contra otra, pudiendo consistir en obras o palabras".⁸⁰

Montero Duhalt, señala que "La sevicia significa genéricamente, crueldad: consiste la misma en los malos tratamientos de hecho que revelan crueldad, sin que impliquen peligro para la vida del ofendido. Son aquellos actos ejecutados por un cónyuge con el ánimo de hacer sufrir al otro"⁸¹

En tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido la sevicia como causa de divorcio de la siguiente manera:

DIVORCIO, SEVICIA COMO CAUSAL DE.- La sevicia como causal de divorcio, es la crueldad excesiva que hace imposible la vida en común y no un simple altercado o un golpe aislado que pueden ser tolerados. Por tanto quien invoque esta causal, debe detallar la naturaleza y las modalidades de los malos tratamientos, tanto para que la otra parte pueda defenderse, como para que el juez esté en aptitud de calificar su gravedad y si en realidad configuran la causal.- Quinta Época: Tomo LXXXI. Pág. 2337. A.D. 198/41. Hernández Celestino Alejo. Unanimidad de 4 votos.- Tomo CXXII. Pág. 1290. A.D 2750/54. Suárez Palma Federico. Unanimidad de 4 votos.-Tomo CXXII. Pág. 1335 A.D

⁸⁰ De Pina Vara Rafael. Op. Cit. Pág. 439.

⁸¹ Montero Duhalt Sara. Op. Cit. Pág. 232.

1227/54. Rullán de Guerra Francisca. Mayoría de 4 votos.- Tomo CXXVIII pág. 437. A.D 5901/55. Cristóbal Montejo Pinzón. Unanimidad de 4 votos.- Sexta Época Cuarta Parte. Vol. LXII. Pág. 91. A.D 8188/60. Laura Estrada Angeles. 5 votos.- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 520.

De lo anterior se deduce que la sevicia como causal de divorcio consiste en tratos excesivamente crueles de un cónyuge al otro que imposibilitan la vida en común, dichos tratos pueden consistir en golpes o palabras humillantes que deben ser reiterados.

Por lo que respecta a las amenazas, el Diccionario Jurídico Mexicano las define como "dar a entender con actos o palabras que se quiere hacer un mal a otro".⁸²

Baqueiro Rojas y Buenrostro Baéz manifiestan que las amenazas consisten: "en el atentado contra la libertad y seguridad de las personas, al dar a entender, con actos o con palabras, que se quiere hacer mal al otro, poniendo en peligro su vida, su integridad personal o sus bienes"⁸³ De lo anterior se deduce que las amenazas como causal de divorcio, son los actos o palabras de un cónyuge a otro que le dan a entender que se le quiere hacer un mal sobre su persona o sus bienes. Para que resulte procedente esta causal las amenazas deben ser graves teniendo el juez amplias facultades de apreciación con el objeto de resolver si las amenazas alegadas por la parte actora son de tal naturaleza, que ameritan la disolución del vínculo conyugal.

⁸² Diccionario Jurídico Mexicano. Op. Cit. Pág. 149.

⁸³ Baqueiro Rojas Edgard, Buenrostro Baéz Rosalía. Op. Cit. Pág. 166.

En cuanto a las injurias el Diccionario Jurídico Mexicano establece: "Aceptación general de la palabra injuria es la de todo hecho contrario al derecho a la justicia".⁸⁴

Montero Duhalt considera: "Injuria es toda expresión proferida a toda acción ejecutada con el ánimo de ofender al cónyuge, de manifestarle desprecio".⁸⁵

Respecto a las injurias la Suprema Corte de Justicia ha sostenido el siguiente criterio:

DIVORCIO CONCEPTO DE INJURIA.- Para los efectos del divorcio por la causal de injurias, no es necesario que éstas tipifiquen el delito de ese nombre sino que basta su calificación de tales en el aspecto civil, lo cual deberá hacer el juez al dictar la sentencia de divorcio. En la inteligencia de que la injuria comprende elementos de contenido variable, no previstos por la ley en forma casuística, por lo que pueden constituir injurias: la expresión, la acción, el acto, la conducta, siempre que impliquen vejación, menosprecio, ultraje, ofensa y que, atendiendo a la condición social de los cónyuges, a las circunstancias en que se profirieron las palabras o se ejecutaron los hechos en que se hacen consistir, impliquen tal gravedad contra la mutua consideración, respeto y afecto que se deben los cónyuges, que hagan imposible la vida conyugal, por la dañada intención con que se profieren o ejecutan, para humillar y despreciar al ofendido.- Quinta Época: Suplemento de 1956. Pág. 273. A.D 6345/50. Laura Bandera Araiza de Arce. 5 votos.- Tomo CXXVII. Pág. 410. A.D. 1868/55.

⁸⁴ Diccionario Jurídico Mexicano. Op. Cit. Pág. 1726.

⁸⁵ MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág. 232.

Amalia de la Cerna de la Garza. 5 votos.- Sexta Época: Cuarta Parte. Vol. XX. Pág. 96. A.D. 1319/58. Moisés González Navarro. 5 votos.- Vol. LII. Pág. 117. A.D. 1851/61. Pedro A. Velázquez. Unanimidad de 4 votos.- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 499.

Conviene aclarar que lo establecido en esta jurisprudencia en relación a las injurias como delito actualmente no tiene aplicación ya que dicho delito fue derogado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 23 de diciembre de 1985.

Por otra parte tenemos que decir que el concepto de injuria tiene un contenido muy amplio, dentro de él caben muchas situaciones que se presentan entre los cónyuges. En la doctrina y jurisprudencia se señalan actos que por su gravedad ocasionan el divorcio porque implican vejación, menosprecio, ultraje y ofensa para el otro cónyuge.

Chávez Asencio señala que dentro de las posibles situaciones que se pueden considerar como injurias materia de divorcio, encontramos la siguiente en el aspecto sexual: "En este aspecto puede presentarse como injuria el desprecio o la ofensa al negar un cónyuge al otro el débito carnal. Sin embargo, en esta materia podría haber una causa razonable de higiene o perversión de alguno de ellos de tal manera que la negativa se justificara y no constituyera una injuria."

También se puede presentar como caso de injuria grave el trato que algún cónyuge tenga con personas del sexo opuesto y que, sin llegar al adulterio, signifiquen una injuria grave para el inocente.

Se considera así mismo, como injurias los golpes dados al cónyuge sobre todo en público, los insultos, atendiendo la condición social y cultural de los cónyuges, pues lo que significa un lenguaje usual en matrimonios de ciertas regiones de la República, para otros puede constituir una grave ofensa o injuria que amerite el divorcio.

En conclusión se considera injuria cualquier expresión, acto, conducta que implique vejación, menosprecio, ofensa de un cónyuge al otro y se realice con la intención de humillarlo o despreciarlo, de acuerdo a la condición social de los consortes, a las circunstancias en que se dieron o realizaron los hechos que impliquen tal gravedad contra la mutua consideración, respeto y afecto que se deban y que hagan imposible la vida en común.

De los conceptos anteriormente analizados, podemos concluir que mediante la sevicia se hace sufrir, con las amenazas se intimida y con las injurias se ofende.

Para calificar la sevicia, las amenazas o la gravedad de las injurias, el juez cuenta con un gran margen de arbitrio. Tiene que tomar en cuenta diversos factores entre ellos la frecuencia y reiteración de la conducta del ofensor, el grado de educación de los cónyuges, la clase social a la que pertenecen y sus particulares formas de convivencia.

Así, lo que para un cónyuge sensible y refinado pueden significar ciertas expresiones o actos, ofensas imperdonables en otra pareja puede ser el trato común y cotidiano.

En estas causales hay culpa por parte de alguno de los consortes que por su gravedad hace imposible la convivencia conyugal al violar el respeto que ambos se deben, el cual es fundamental para lograr la comunidad de vida conyugal y para conservar la igualdad de derechos y dignidad entre ambos, a fin de poder lograr los fines del matrimonio, cualquiera de estas causales significa el incumplimiento a la forma de vida que se prometieron al contraer este acto.

Podemos observar que los actos de sevicia, amenazas e injurias forman parte de las conductas de violencia familiar, sin embargo cada uno como causales de divorcio tienen algunas diferencias.

La diferencia más notable entre la fracción XI y la XIX la encontramos en que los actos que constituyen la primera deben recaer necesariamente en el otro cónyuge, es decir, se excluye a los demás miembros de la familia, en cambio en la fracción XIX los actos realizados por un cónyuge pueden recaer en contra del otro, de los hijos de ambos o en contra de los hijos de uno de ellos.

Sin embargo, de acuerdo con las reformas al Código Civil aprobadas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, mismas que entraron en vigor en el mes de junio del 2000, son causales de divorcio, las conductas de sevicia, amenazas o injurias contra los hijos.

Otra diferencia radica en que para que proceda la causal XIX las conductas de violencia familiar como causal de divorcio, los actos considerados como violencia familiar, tienen necesariamente que ser reiterados, esto es, deben darse una y otra vez, lo mismo sucede en el caso de la sevicia.

Tratándose de amenazas e injurias la Suprema Corte ha sustentado un criterio contrario tal y como se aprecia en las siguientes tesis:

DIVORCIO, INJURIAS COMO CAUSAL DE.- Si bien la sevicia requiere para su existencia, la repetición de actos que indiquen un estado permanente, tal condición no es requerida por la ley, en lo que se refiere a las injurias, respecto a las que basta que una vez se profieran, al igual que las amenazas, para que el ofendido tenga el derecho de invocar esta causa de divorcio, puesto que tratándose de un hecho antisocial calificado de grave, basta con que se ejecute una sola vez, para destruir la buena armonía y relaciones que deben imperar en el matrimonio, ya que no es extraño que un hecho aislado pueda tener consecuencias civiles graves, cuando puede sancionarse penalmente. Illades Heladio. Pág. 1965 Tomo LXI 5 de agosto de 1939. Cuatro votos.

DIVORCIO, INJURIAS GRAVES SINGULARES COMO CAUSAL DE.- No es verdad que las injurias graves deban reiterarse para que constituyan causa de divorcio, pues cumplido el requisito de gravedad, nada impide que, aunque se cometan por una sola vez, se relajen las relaciones conyugales al grado de hacerlas imposibles; máxime que no existe precepto jurídico que disponga que sólo con actos reiterados pueda configurarse la causa de divorcio susodicha.

Amparo directo 6113/76.- Cristina Mendoza de Colina.- 4 de noviembre de 1977.- 5 votos.- Ponente: J. Alfonso Abitia Arzapalo. Cuarta Parte. Séptima Época. Vol. 103-108. Pág. 126.

DIVORCIO, INJURIAS COMO CAUSAL DE.- No es el número de veces que uno de los cónyuges sea injuriado para que tenga lugar la causal de divorcio, sino que las injurias sean de tal naturaleza que se produzca un estado de profundo alejamiento entre los cónyuges, por lo que sí puede bastar una sola injuria para que ese estado surja.- Amparo Directo 5516/75. Gregoria Tamayo de Coronado. 26 de julio de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Agustín Téllez Cruces. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volúmenes 91-96. Cuarta Parte. Julio-dic. 1976. Tercera Sala. Pág. 27.

DIVORCIO, AMENAZAS E INJURIAS COMO CAUSALES DE.- Las amenazas e injurias graves no precisan ser reiteradas para que puedan dar lugar a la procedencia de divorcio, puesto que esta condición no la exige la ley. Además tiene que admitirse que bajo determinadas circunstancias, que son precisamente las que debe calificar el juzgador, un solo acto o expresión, pueden adquirir gravedad tal, que lleven a considerar que se han destruido cabalmente las condiciones en que se sustenta la vida en común basada en la mutua consideración, armonía y solidaridad de los esposos por la dañada intención con que se han profendido o ejecutado, para humillar, despreciar o intranquilizar al ofendido.- Amparo directo 46101/67. Ignacio Alcázar Contreras, abril 5 de 1968, Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época. Volumen CXXX, Cuarta Parte. Pág. 45.

Otra diferencia entre la causal XI y la causal XIX está en que el juez para calificar la sevicia, las amenazas o las injurias toma en consideración las condiciones socio-económicas y culturales de los cónyuges en virtud, como ya lo mencionamos lo que en algunas parejas puede ser normal y cotidiano en

otras los mismos actos pueden ser humillantes e intolerables, tratándose de las conductas de violencia familiar no se requiere tal apreciación, los actos violentos se dan en cualquier clase social, nivel económico o cultural.

Como conclusión hacemos un cuadro comparativo de las conductas de violencia familiar en cuanto a sus efectos legales, atendiendo a las legislaciones que la rigen:

Ley	Tipo de agresión	Autoridad	Sanción
Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar	a) Maltrato Físico b) Maltrato Psicoemocional c) Maltrato Sexual	Unidades de Atención a la Violencia Familiar PGJDF (UAVIF)	a) Multa de 30 a 180 días de salario mínimo en el D. F. b) Arresto hasta por 36 horas
Código Civil para el Distrito Federal	a) Fuerza Física b) Fuerza Moral c) Omisiones Graves	Juez de lo Familiar en el Distrito Federal	Causal de divorcio necesario y pérdida de la patria potestad
Código Penal para el Distrito Federal	a) Agresión Física b) Agresión Moral	Ministerio Público	De 6 meses a 4 años de prisión

3. MARCO JURÍDICO PROTECTOR DE LOS DERECHOS DE LA MUJER Y DE LOS NIÑOS Y LA TENDENCIA A ERRADICAR LA VIOLENCIA EN LA FAMILIA.

En los últimos años la mayoría de los gobiernos del mundo han incrementado su preocupación por el fenómeno de la violencia familiar, ubicándolo como una cuestión que atañe a la sociedad por sus graves repercusiones para el desarrollo y la convivencia en comunidad. Nuestro país no ha sido la excepción, por lo que en el ámbito internacional el Estado Mexicano se ha comprometido a adoptar medidas contra la violencia que se ejerce en detrimento de las mujeres y menores.

En virtud de los compromisos adquiridos en la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, firmada en 1980 y ratificada en 1981, nuestro país acordó modificar o derogar los instrumentos normativos que constituyeran cualquier clase de discriminación hacia la mujer.

De igual forma, como país miembro de la Organización de los Estados Americanos, México suscribió la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, mejor conocida como "Convención de Belém Do Pará" donde se exhorta a los países a crear o en su caso a modificar todos los instrumentos legales y mecanismos necesarios para erradicar y detener la violencia contra las mujeres.

En el ámbito nacional en el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 el Gobierno de la República asume el compromiso de promover reformas para tipificar la violencia familiar.

En atención a los referidos compromisos establecidos en la materia, la entonces Asamblea de Representantes del Distrito Federal aprobó la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, que acabamos de estudiar, instrumento jurídico que como ya mencionamos tiene muchos méritos entre otros el ser la primera ley específica sobre violencia familiar en México o el haber creado las Unidades de Atención a la Violencia Familiar, por ejemplo, sin embargo también presenta algunos problemas al regular procedimientos de carácter administrativo de conciliación mediante amigable composición, el primero supone la voluntad de ambas partes de resolver el conflicto pacíficamente, el segundo implica no sólo el consentimiento sino la solicitud de ambos por escrito, de que el amigable componedor actúe y el consecuente compromiso de acatar su decisión final.

De ahí surgió la necesidad de legislar en otras materias la civil y penal, la iniciativa fue presentada a la Cámara de Diputados en forma conjunta por el Ejecutivo Federal y los diputados y senadores al Honorable Congreso de la Unión, se discutió, aprobó y finalmente el 30 de diciembre de 1997 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto presidencial que contenía las reformas y adiciones a los Códigos Civil, de Procedimientos Civiles, Penal y de Procedimientos Penales. Dichas reformas y adiciones amplían la esfera de regulación de la violencia familiar y desde luego van más allá de las disposiciones contenidas en la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, disposiciones que persiguen castigar y disuadir las conductas que generan violencia en la familia.

Para este efecto se establecen medidas de protección a las víctimas a fin de sensibilizar sobre el problema a la sociedad. Para finalizar diremos que no obstante la sevicia, las amenazas o injurias son actos que se encuentran dentro de lo que conocemos como violencia familiar, para hacer valer cada una de las causales, la XI o la XIX se requiere de los requisitos que acabamos de puntualizar, se hará uso de una u otra, de acuerdo a las particularidades del caso y a los medios de prueba con los que se cuente para acreditar los hechos en que se funde la demanda.

Además del Código Civil y del Código Penal para el Distrito Federal, la violencia es regulada por la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar y su Reglamento y tiene como finalidad la organización de las autoridades administrativas que en forma coordinada llevarán a cabo una serie de procedimientos para conocer de asuntos con esta competencia, por lo que permite la amigable composición entre las partes a efecto de solucionar la problemática que surja, previendo las sanciones correspondientes por su incumplimiento.

4. ESTUDIO DE LAS FRACCIÓNES XVII Y XVIII DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

La fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal señala que es causa de divorcio: "El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar".

El divorcio es una acción personal, lo que no debe ser confundido al permitirle la ley al trasgresor, una segunda oportunidad, pues de cualquier forma bastaría la hipótesis de violencia dentro de la familia prevista en la fracción XVII del mismo artículo y ordenamiento legal que a la letra señala como causal de divorcio, "La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código".

De lo previsto en los artículos 323 Bis al 323 Sextus del ordenamiento legal objeto de análisis se desprende que el juez de lo familiar tomará las medidas provisionales pertinentes en uso de las facultades discrecionales que la ley le confiere.

Resulta absurdo que la legislación contenga doble sanción al incumplimiento de resoluciones administrativas en términos de lo previsto en la Ley contra la Violencia Familiar en el Distrito Federal, y con fundamento en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal pues, en tal caso podría estar señalada la causal de divorcio en una sola causal y no en las dos causales objeto de estudio de la presente tesis. El incumplimiento injustificado de las resoluciones, significa que acaso existen causas justificadas para dejar de cumplir?

Entonces por qué el legislador por una parte toma actitud valiente y arrojada al incorporar la violencia familiar como causal de divorcio y no tiene, por otro lado, la ubicación necesaria para señalar en qué consisten las causas justificadas.

Prefiere dejar la discordia al uso racional de los abogados, de las partes y al final sobre la autoridad administrativa o judicial que conozca de la amigable composición.

Ahora se pretenden corregir los actos de violencia, como lo señala la parte final del artículo señalado.

Resultará más efectiva la impartición de justicia si en vez de corregir la violencia, se buscaran y aplicaran soluciones para su erradicación, pues de qué nos servirá corregirla si se sigue dando.

Resulta imposible localizar la línea divisoria entre violencia y corrección de conducta como ejercicio de la autoridad en el hogar, la cual no necesariamente debe ser llevada a cabo por los padres, sino quizá por los hijos y nietos cuando éstos han crecido y los padres o abuelos se encuentran enfermos o discapacitados, por lo que la autoridad no debe ser llevada a cabo en forma desfigurada ni autoritaria, sino con uso del razonamiento y la convicción en la toma de las decisiones que beneficiarán al final a todos los miembros de la familia.

Cuando por cualquier motivo se haya dejado de cumplir con alguna resolución judicial o administrativa ordenada previamente y que tenga como finalidad solucionar conflictos dentro del núcleo familiar, es posible demandar el divorcio en contra del cónyuge que no ha dado cumplimiento a dichas determinaciones.

Recordemos lo contenido en el artículo 323 ter del Código Civil.

"Artículo 323 ter.- Los integrantes de la familia tienen derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica y obligación de evitar conductas que generen violencia familiar."

"A tal efecto contarán con la asistencia y prevención de las instituciones públicas de acuerdo a las leyes para combatir y prevenir conductas de violencia familiar."

Se considera violencia familiar, de conformidad con el artículo 323 Quáter, "... el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones."

"La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para alguna forma de maltrato."

Existe violencia familiar cuando se emplea fuerza física, que se traduce en golpes y todo aquel acto que deje lesiones corporales o disfunciones en el organismo, o bien, el empleo de la fuerza moral esto es, la violencia psicológica que consiste en amenazas, insultos, y todo acto que provoque un desequilibrio psicológico en la persona, así como las omisiones graves, que se realicen continuamente, provenientes de un miembro de la familia hacia otro, siempre y cuando vivan en la misma casa y exista alguna relación de parentesco, matrimonio o concubinato entre ellos y además atenten contra su integridad física, psíquica o ambas, produzcan o no lesiones.

Físicamente la integridad se identifica con la salud y con la ausencia de lesiones corporales, así como el funcionamiento fisiológico adecuado del organismo.

La integridad psíquica, consiste en la ausencia de lesiones mentales, psicológicas o emocionales, mismas que no son perceptibles por los sentidos.

Constituye causal de divorcio no sólo el daño de un cónyuge al otro y que hace imposible la vida en común, así como el daño causado a los hijos (quienes casi no son tomados en cuenta en todas las demás causales), mismos que pueden pertenecer a ambos consortes o ser de uno de ellos solamente.

Es causal de divorcio el incumplimiento injustificado por parte del agresor de aquellas determinaciones emitidas ya sea por autoridades administrativas o judiciales que tengan como fin corregir todos aquellos actos de violencia familiar de un cónyuge hacia el otro o contra los hijos.

Las autoridades administrativas a que se refiere esta fracción, de conformidad con el artículo 12 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, son las Delegaciones del Distrito Federal, las autoridades administrativas directamente encargadas de proporcionar atención y asistencia a los receptores y generadores de violencia familiar, mismas que funcionan a través de las Unidades de Atención a la Violencia Familiar instaladas en diversas delegaciones de la capital, en donde se proporciona asistencia jurídica, psicoterapéutica y los procedimientos de conciliación y de amigable composición.

Cualesquiera que sea la determinación emitida por autoridad administrativa en este caso el Conciliador o el Amigable Componedor, Juez de lo Familiar o Juez Penal, que no sea cumplida por el generador de violencia, es causa suficiente para solicitar el divorcio.

Se permite la posibilidad de acudir a las instancias administrativas y/o penales antes de la civil para resolver el problema de violencia en la familia.

Para promover la acción de divorcio por esta causal, se requiere como medida prejudicial haber acudido ante la Unidad de Atención a la Violencia Familiar en donde se haya emitido una resolución, que bien puede ser el convenio correspondiente firmado por ambas partes o la resolución emitida por el amigable componedor, o en un momento dado, haber acudido a la instancia penal y contar con la determinación de una autoridad judicial, así como el incumplimiento de dichas determinaciones.

CAPÍTULO 5

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

1. TIPOS DE VIOLENCIA

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de Octubre de 1997 y reformada en Junio de 1998 define a la Violencia Familiar de la siguiente manera:

"Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tenga parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho y que tiene por efecto causar daño, y que puede ser de cualquiera de las siguientes clases".

1.1 Violencia Física

Alrededor del 50% de las familias han sufrido alguna forma de maltrato que reviste diferentes formas de las cuales las más frecuentes son: la violencia conyugal, el maltrato infantil, el abuso sexual familiar, el maltrato a personas ancianas y discapacitadas, adoptando diferentes formas de maltrato, como es el físico, sexual y psicológico, así como el abandono y la negligencia.

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1819, señala: "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud..."

El artículo 1910 del mismo código señala: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a respetarlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar (LAPVF) señala:

"Maltrato Físico: Todo acto de agresión intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro, encaminado hacia su sometimiento o control..."

Cualquier tipo de agresión corporal como mordeduras, raspaduras, pellizcos, hematomas, quemaduras etc que dejan huella en el cuerpo y muchas veces llegan a producir la muerte se consideran agresiones físicas.

"La violencia siempre es una forma del ejercicio del poder mediante el empleo de la fuerza, (ya sea física, psicológica, económica, política) e implica la existencia de un arriba y un debajo real o simbólico que adoptan habitualmente la forma de roles complementarios: padre- hijo, hombre-mujer, maestro- alumno, patrón- empleado, joven- viejo, etc".

Es importante señalar que ya se han dado avances para reglamentar a la **violencia familiar** ya que ahora se considera constitutiva de un delito que

deberá ser denunciado por la parte ofendida tal y como lo señala nuestro Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 343 Bis.

"...Este delito se persigue por querrela de la parte ofendida, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz".

Sin embargo no es tan fácil de denunciarlo por la víctima, por creer que se trata de un problema de índole privado, (cónyuge o concubina/o). La mujer maltratada se ve imposibilitada en racionalizar esta problemática de la cual está siendo víctima; por lo que es necesario enfatizar que se trata de un problema de salud pública, que atañe a todos y cada uno de los miembros de una sociedad y que debe ser combatido para poder erradicarlo, además que requiere siempre ayuda exterior especializada.

De acuerdo a los estudios y a la información que se obtiene, en los centros especializados de personas que denuncian el maltrato, son los menores principalmente las víctimas de abuso físico y el hogar es el principal lugar donde concurrió la violencia.

1.2 Violencia Sexual

En el año de 1993, la **ONU** define la violencia contra la mujer, basándose en una violencia de género, como "...todo acto de violencia que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales casos, la coacción, o la privación

arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada”.

En esta definición se encuentran los aspectos de daño físico, sexual o psicológico. Estos tipos de agresiones son variados contemplando las diferentes modalidades en que se da esta violencia: mujeres golpeadas, niños maltratados, ancianos o discapacitados violentados, todo dentro del mismo entorno: el hogar.

De acuerdo a la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar (LAPVF) se considera:

Maltrato sexual: Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño. Así como a los delitos a que se refiere el Título Décimo Quinto del Código Penal para el Distrito Federal, es decir, aquellos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, respecto a los cuales la Ley sólo surte efectos en el ámbito asistencial y preventivo.

El maltrato sexual lo constituyen todos aquellos actos encaminados a dañar la sexualidad de una persona. Se busca el control, el dominio de la víctima, el forzamiento a prácticas sexuales que cause dolor o humillación afectando

la integridad de la víctima pudiéndole causar un daño físico y emocional, que requiera la atención física y psicológica.

1.3 Violencia Psicológica

Se causa violencia desde el punto de vista cuando, sin incurrir en la violencia de manera corporal, se afecta la estabilidad emocional de la víctima al ejercer sobre ella la coacción moral infiriéndole manifestaciones verbales que a título de amenazas, pongan en peligro su integridad física o patrimonial, sea personal o de sus familiares, incluso la de personas vinculadas a ella por lazos meramente afectivos.

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar (LAPVF) señala: "Maltrato Psicoemocional: Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos cuyas formas de expresión puedan ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad.

"Todo acto que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar daño moral a un menor de edad, será considerado maltrato emocional en los términos de este artículo, aunque se argumenta como justificación la educación y formación del menor".

Este tipo de violencia no es tan fácil de detectar, sin embargo por los efectos y consecuencias que ésta produce, es sin duda la más frecuente y

peligrosa, los estudiosos de este tema la llaman "invisible", ya que genera en las personas sentimientos de desvalorización, baja estima, culpa e inseguridad personal.

Dependiendo del tipo de lesión y la forma en que la sufra la víctima, puede ser mayor su afectación emocional. Lo mismo sucede en función de la violencia que se ejerce sexualmente.

También puede existir violencia sexual como violencia física, e inclusive, en determinada conducta delictiva puede conjugarse los diversos criterios de clasificación.

La configuración de estos tipos de violencia es sancionada por la legislación en diferentes modalidades, atendiendo al estudio particular del caso, de conformidad a derecho según las diversas culturas.

De acuerdo al Informe Anual de Actividades presentado por el Consejo para la Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar en el Distrito Federal (CAPVF) de Julio del 2000 a Junio del 2001 los casos de violencia familiar en el Distrito Federal son los siguientes: a) Violencia Física 70%, b) Sexual 41%, c) Violencia Psicológica 96%.

El tipo de maltrato se presenta generalmente combinado. Se observa el de tipo psicológico como una constante, reportándose entre las combinaciones más frecuentes las siguientes:

Los tipos de maltrato físico son **el golpe con las manos 40% y la patada 21%**.

Las formas de maltrato psicológico son **el insulto 31% así como las amenazas y humillaciones 17%**.

En lo que respecta al maltrato sexual, **la celotipia representa el 39% de los casos, seguido de un 33% que representa la imposición del coito.**

2. LA VIOLENCIA COMO UN PROBLEMA DE TIPO SOCIAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Se tiene la idea que la violencia familiar es un problema privado, sin embargo la realidad muestra la magnitud de sus consecuencias individuales, familiares y sociales, el riesgo que se corre respecto a la integridad física y emocional de cada una de las víctimas, por lo que el Estado tiene la obligación de proteger y vigilar los derechos humanos.

La autoridad es la obligada a la protección de sus ciudadanos, de esta forma responde a las demandas de la comunidad, impidiendo su poder coercitivo a muchos aspectos, con el fin de garantizar el bien común.

La familia necesita protección sin distinción de ninguna relación de poder, sin órdenes de jerarquía impuestos por una sociedad patriarcal para no recurrir a tendencias machistas.

La violencia no podrá ser eliminada simplemente por calificarla como una violencia a los derechos humanos, la violencia contra la mujer (violencia de género) podrá ser combatida con la promoción de un cambio social, concientizando a la sociedad de que es un problema que atañe a todos, no simplemente un problema familiar, con la aplicación, revisión y modificación de las leyes y procedimientos administrativos propios para cada sociedad.

Es necesario mejorar las relaciones en el hogar, tratando cada día de ser mejores seres humanos en general como sociedad, en todas nuestras acciones, tanto en el trabajo como en la escuela, así como en cualquier gremio social.

El Estado deberá implementar las medidas necesarias así como las políticas públicas encausadas a erradicar la violencia fuera de los hogares.

La violencia familiar trae consecuencias sociales que a todos los ciudadanos nos interesan, como el divorcio, la desintegración familiar, la falta de respeto entre las parejas, la delincuencia, pérdida de valores en las víctimas de violencia, acciones que repercuten en el trabajo y rendimiento de cada una de las personas y en su salud.

Es así como a través de las diferentes presiones hechas por las organizaciones no gubernamentales, el Estado tomó decisiones legislativas para erradicar la violencia en la familia, por lo que el 26 de Junio de 1996 se expidió la Ley de

Asistencia y Prevención a la Violencia Familiar para el Distrito Federal (LAPVF) publicada el 8 de Julio del mismo año y reformada en Junio de 1998.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La figura de la violencia familiar ha sido recientemente incorporada en la legislación debido al reclamo de diversas organizaciones no gubernamentales, propuesta que fue respaldada por partidos políticos que rescatamos una conciencia social sobre este problema de cultura ya existente en nuestro país desde hace tiempo.

SEGUNDA. No obstante la ley ha incorporado dicha figura, no se puede negar que tradicionalmente en la familia, la mujer es quien recibe más malos tratos que el hombre, aunque también ya se registran denuncias relativas al maltrato que ejerce la mujer.

TERCERA. Definitivamente que la parte más afectada en la violencia dentro de la familia son los hijos, pues en lucha de poder los padres pretenden establecer dominio en la toma de sus decisiones al grado que parece no importar la afectación sobre los infantes. Afortunadamente la ley permite que cualquier persona pueda denunciar estas conductas, con lo que se establecen limitaciones al ejercicio excesivo de la patria potestad, figura que aún se sigue confundiendo en sus facultades con actos de violencia.

CUARTA. Con la finalidad de evitar pleitos ante los juzgados de lo familiar, existen en la legislación procedimientos administrativos que permiten a las partes conciliar sus diferencias. Ante esta problemática el factor cultural es determinante, pues se transmiten a las nuevas generaciones, por vía de la costumbre y de la educación, elementos que continuamente están en pugna con los valores que delinearían una conducta familiar propia.

QUINTA. Es positivo el hecho de que se haya hecho extensiva la protección a los demás integrantes de la familia, no sólo a los cónyuges, ya que la finalidad es proteger de una buena manera los valores del respeto, la integridad, la salud y la vida, pues de no ser así estos bienes jurídicos tutelados se encontrarían en constante peligro.

SEXTA. Es deber de los padres proteger el cuidado de los hijos a la satisfacción de sus necesidades y su salud física y mental, con el apoyo de instituciones públicas a su cargo, pues los niños tienen derecho a que se les cuide en el maltrato del cual son víctimas ya que en la mayoría de los casos los mismos padres son los principales agresores.

SÉPTIMA. El Estado tiene la obligación de promover la protección de la salud de sus ciudadanos a través de políticas públicas encaminadas a erradicar la violencia fuera del hogar.

OCTAVA. La violencia familiar trae consecuencias sociales que a todos los ciudadanos nos interesan, como el divorcio, la desintegración familiar, la falta de respeto entre las parejas, la delincuencia, la pérdida de valores de sus víctimas; acciones que repercuten en el trabajo y rendimiento de cada una de las personas y en su salud.

NOVENA. Constituye sin duda un gran avance para nuestra Legislación las reformas a nuestros Códigos Civil y Penal al señalar que la violencia familiar no sólo es una causal de divorcio, sino también es un delito que pueda ocasionar un daño físico, sexual y psicológico a la víctima y que deberá ser castigado.

DÉCIMA. Igualmente, el incremento a las penas o a los delitos sexuales, especialmente cuando se trata de relaciones entre cónyuges o relaciones de hechos que antes no se habían contemplado por el legislador, constituye un logro para un cambio en nuestra Legislación, ya que el derecho debe ajustarse a una realidad social existente.

DÉCIMO PRIMERA. Es de enorme trascendencia la celebración de los Convenios que han sido firmados y ratificados por el gobierno mexicano en lo que respecta a la eliminación y discriminación a la mujer en cualquier aspecto, ya que fueron compromisos adquiridos para legislar y tomar las medidas necesarias, así como las políticas públicas encaminadas a erradicar la violencia familiar en sus tres modalidades (física, sexual y psicológica).

DÉCIMO SEGUNDA. Es necesario que la federación, los estados y municipios, establezcan normas de carácter nacional de contra de la violencia familiar, que a su vez sean acordes a las necesidades locales de cada lugar, respaldando las facultades de cada entidad, con la plena adecuación de las normas jurídicas.

DÉCIMO TERCERA. Sugiero que debe señalarse en los libros de texto gratuitos, el problema de la violencia familiar, como un tema de especial importancia que repercute en la misma individualidad, como en las personas que rodean al alumno desde su formación, incorporando sus modalidades física, sexual psicológica, con la finalidad de que el niño, crezca con la conciencia de que pueda ser víctima de maltrato y distinga los medios que existen para su protección, a través de las diferentes organizaciones gubernamentales y no gubernamentales.

DÉCIMO CUARTA. Así como existen convenios entre la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y los diferentes hospitales de salud, en lo que se refiere a los delitos sexuales, deberían de establecerse también convenios entre estas instituciones para detectar la violencia familiar y poder luchar para erradicarla, ya que son las primeras organizaciones donde se detectan casos de violencia familiar.

PROPUESTAS

1. Aunque el uso de los espacios televisivos sea costoso, debe realizarse un esfuerzo por parte del Estado para difundir en su población los derechos y facultades de los padres, para evitar perjuicios inmediatos en la familia y a largo plazo en la sociedad. Debe tenerse en cuenta que si se beneficia a la sociedad en la orientación de las relaciones familiares, se pueden prevenir muchas conductas delictivas, además de que se protegería la unión en las próximas generaciones.

2. El Ministerio Público, a través de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es la institución encargada de proteger los derechos y la aplicación de la ley, por lo que, con la finalidad de proteger a los integrantes del núcleo familiar, su intervención en este tipo de asuntos debe ser de oficio y más participativa hacia la detección de la violencia y su posible erradicación, pues la existencia de un convenio no garantiza que el sujeto agresor dé cabal cumplimiento a las disposiciones a que se encuentra obligado.

Dicha participación más activa por parte de la autoridad que tenga conocimiento de estos asuntos, administrativa o judicial, debe brindar una protección integral no sólo a la familia en grupo, sino a cada uno de los sujetos que intervienen como individuos en la violencia familiar, ya que si les otorga servicios médicos a nivel tratamiento profesional especializado sea psicológico, psiquiátrico y legal, este tipo de ayuda participativa debe conducir a la modificación de conductas en la familia, modificación que debe tener como finalidad y resultado, la armonía y la convivencia familiar dentro del marco del respeto a la dignidad de cualquiera de sus miembros.

**ESTADÍSTICAS QUE PRESENTÓ EL CONSEJO PARA LA ASISTENCIA
Y PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA FAMILIAR EN EL DISTRITO
FEDERAL EN SUS INFORMES ANUALES DE ACTIVIDADES.**

A continuación se presentan algunos datos, recabados por el Consejo para la Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar en el Distrito Federal, sobre las diferentes formas de maltrato más frecuentes, los principales agresores, los receptores de violencia, los servicios que se proporcionan en los diferentes albergues así como demás información que considero de relevante importancia en materia de mi investigación.

El objeto de estas gráficas es crear una mejor visión sobre la problemática de la violencia en la familia.

Un tema que cobra día con día mayor relevancia y es motivo de una gran preocupación social, es la violencia, particularmente la intrafamiliar que afecta a la población en general, pero más directamente a niñas, niños y mujeres sin distinción de grupo socioeconómico o nivel educativo.

La violencia que se ejerce sobre las mujeres en el seno del hogar proviene en gran parte de la pareja conyugal. Los hombres que agreden a las mujeres emplean con frecuencia golpes, amenazas, insultos, prohibiciones, entre otros medios, que en casos extremos llegan a las amenazas de muerte y al homicidio.

El maltrato infantil, en cambio, lo ejercen con mayor frecuencia las madres, seguidas por los padres, padrastros, madrastras y abuelos.

Gracias a diversas organizaciones e instituciones que se han preocupado por atender y abordar el maltrato de niñas, niños y mujeres, la violencia intrafamiliar ocupa actualmente un lugar reconocido como tema de salud pública, razón por la que resulta evidente la necesidad creciente por generar datos que permitan cuantificar y caracterizar el fenómeno, el cual en una de sus muy diversas manifestaciones, el maltrato infantil, apunta hacia un aumento y sin distinción de sexo, ya que suele presentarse en proporciones más o menos similares en niñas y niños.

Desde la perspectiva social, las trasgresiones perpetradas a las normas y leyes, por un individuo o grupo de individuos en contra de cualquier otro integrante

de la sociedad, son consideradas como un acto que violenta los derechos básicos propios de cualquier nivel de acción de la esfera social y por tanto articulan la violencia social. La delincuencia es por demás un aspecto de la violencia social que aqueja de manera creciente a nuestra sociedad; por esto, la población mexicana demanda una mayor atención en la seguridad pública por parte de las autoridades del gobierno de la República, así como de las locales.

La información en materia de estadísticas judiciales que el INEGI procesa, integra y difunde proviene de los registros de los juzgados de primera instancia en materia penal, y está referida a la observación de los eventos que conforman la cifra oficial de la delincuencia.

Lamentablemente, en el país es difícil evaluar a fondo el comportamiento de la criminalidad, ya que las estadísticas que existen son insuficientes para observar el fenómeno en todos sus niveles y manifestaciones, lo cual obedece al subregistro que se origina en la cultura de la "no denuncia" y que prevalece en el país. No obstante esta limitante en la información, se puede afirmar que la criminalidad tiene una cara masculina, pues quienes más incurren en los hechos delictivos son los hombres.

Las muertes violentas son otro aspecto a observar de la violencia social. Los datos que el INEGI presenta en este renglón se derivan de las estadísticas vitales que en cada entidad federativa se transcriben por solicitud del Registro Civil. En este tipo de datos existen problemas de subregistro y de especificación del deceso por las implicaciones sociales que los hechos mismos conllevan, ya

que entre las muertes violentas se hallan las muertes por homicidio, suicidios y accidentes.

No obstante sus limitantes, las estadísticas correspondientes reflejan una permanencia en la proporción de muertes violentas entre 1990 y 2001 aun cuando se aprecian variaciones significativas en su interior, pues la importancia de los decesos por suicidios se incrementó, al igual que la de los accidentes, mientras que la de los homicidios descendió aunque, cabe señalar, la "no especificación del sexo" registró un aumento sumamente importante en el caso de los homicidios.

Porcentaje de menores atendidos por maltrato infantil, por tipo de maltrato 2001 y 2002

Tipo de maltrato	2001 ^a	2002 ^b
Físico	27.5	31.2
Abuso sexual	4.1	4.7
Abandono	6.4	6.5
Emocional	20.7	20.4
Omisión de cuidados	26.6	23.4
Explotación sexual comercial	0.1	0.3
Negligencia	10.0	13.4
Explotación laboral	1.2	1.1

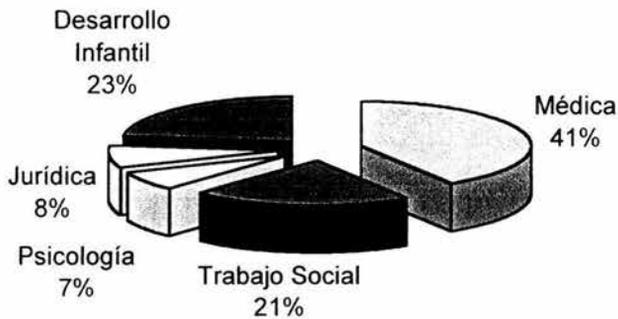
^a La suma de los diferentes tipos de maltrato en este año es inferior al cien por ciento, ya que no se logró especificar el tipo de maltrato de algunos niños.

^b La suma de los diferentes tipos de maltrato en este año es superior al cien por ciento, porque un menor puede sufrir más de un tipo de maltrato.

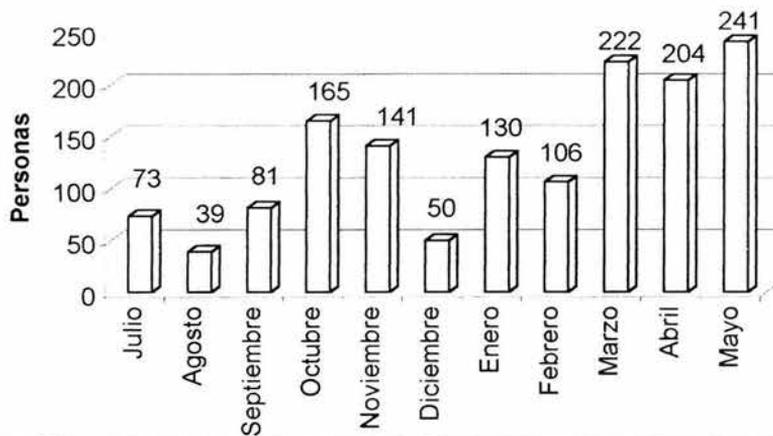
^p Cifras preliminares.

FUENTE: DIF. Dirección de Asistencia Jurídica. Subdirección de Asistencia Jurídica y Adopciones. Departamento de Asistencia Jurídica Familiar. Coordinación Técnica de Asistencia Psicosocial.

**Servicios proporcionados por el
albergue para mujeres que viven
violencia familiar DIF DF Julio 2001 -
Junio 2002**



PGJDF. Dir. de Apoyo Operativo, Estadística y Evaluación. Personas atendidas en el centro de información Julio 2001- Mayo 2002

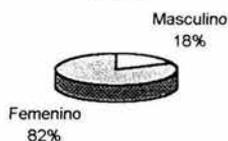


Reporte del Consejo para la asistencia y prevención de la violencia familiar en el Distrito Federal sobre la aplicación de la cobertura en la Red de unidades de atención a la violencia familiar. Septiembre 2000 – Junio 2001.

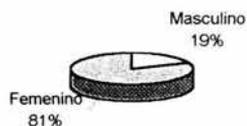
COBERTURA

Mes	Femenino	Masculino	Total
Septiembre	232	78	310
Octubre	357	104	461
Noviembre	298	81	379
Diciembre	369	86	455
Enero	308	34	342
Febrero	451	114	565
Marzo	792	195	987
Abril	655	194	779
Mayo	979	205	1184
Junio	975	234	1209

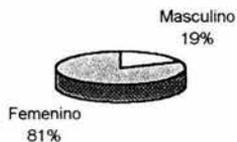
Orientaciones totales en la UAVIF según el sexo



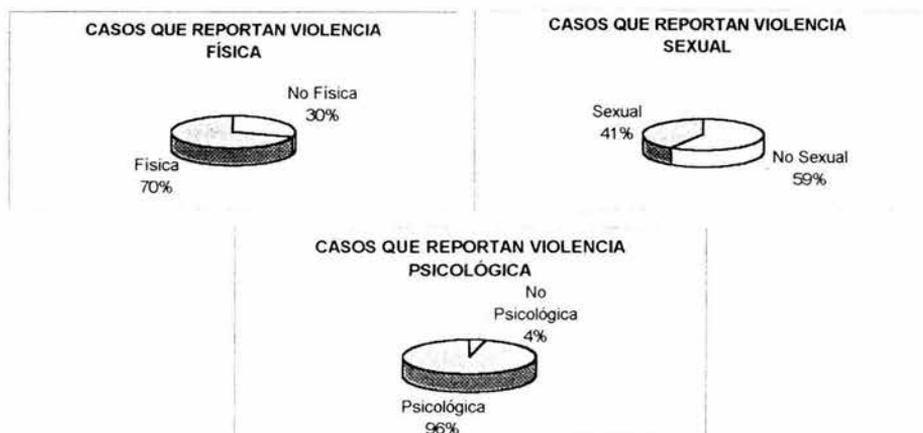
Ingreso total según el sexo a las UAVIF



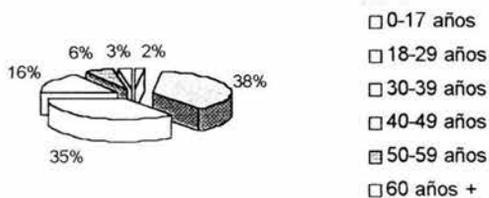
Cobertura total por sexo



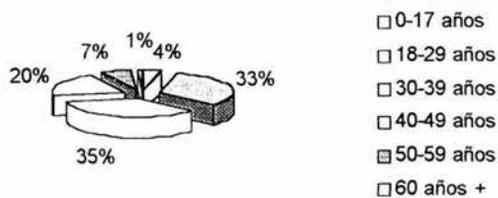
TIPOS DE MALTRATO REPORTADO



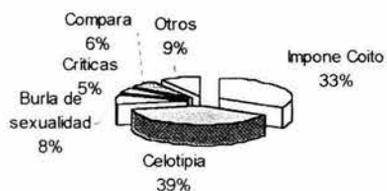
Total de Receptores de Violencia Familiar según grupo de edad



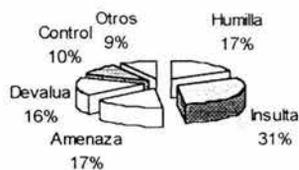
Generadores de Violencia Familiar según grupo de edad



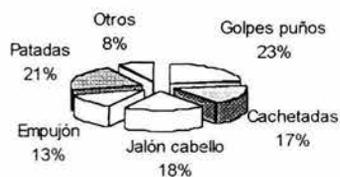
Modalidades del maltrato sexual mas frecuentes



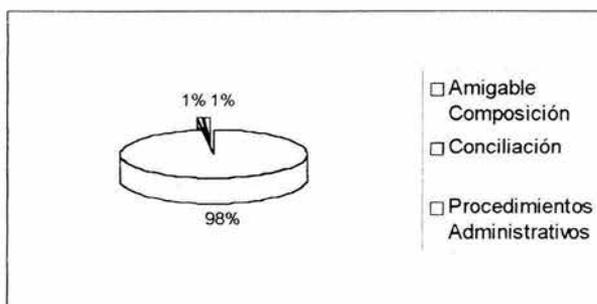
Modalidades del maltrato psicológico mas frecuentes



Modalidades del maltrato fisico mas frecuentes



RESOLUCIONES DEL ÁREA JURÍDICA



El Procedimiento de Conciliación evita generar procesos civiles o penales que no siempre erradican la violencia familiar.

En los Convenios se establecen cláusulas de respeto donde se pretende detener la violencia de forma inmediata.

El Incumplimiento de estos convenios por alguna de las partes en conflicto incrementa los Procedimientos Administrativos.

BIBLIOGRAFÍA

1. BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. *Derecho de Familia y Sucesiones*. Editorial HARLA. México, 1990.
2. BONNECASE Jullien. *Elementos de derecho civil*. Tomo. I. Ed. Cárdenas. Trad. por José M. Cajica J. R. México, 1985.
3. BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y BRAVO VALDÉS, Beatriz. *Derecho Romano*. 13ª edic. Editorial Pax -México, México, 1988.
4. CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho*. Porrúa. México. 1995.
5. Diccionario de la lengua española. T. I. Real Academia Española. 20ª ed. Madrid, 1984.
6. DUBLAN, Manuel y José María Lozano, *Legislación Mexicana Tomo VIII*, Editorial Imprenta del Comercio, México, 1877.
7. *Enciclopedia Jurídica OMEBA*. Tomo XI. Editorial Libros Científicos. Buenos Aires, Argentina, 1981.
8. FUEYO LENERI, Fernando. *El derecho civil*. Tomo II. Vol. III. Ed. Universo. Santiago de Chile 1958.
9. GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil. Primer Curso*. 7º ed. Editorial Porrúa. México, 1994.
10. GAMIO DE ALBA, Ana Margarita. *El Matrimonio Prehispánico Azteca*, UNAM. México, 1941.
11. IBARROLA, Antonio de. *Derecho de familia*. Ed. Porrúa. México, 1982.
12. J. COROMINAS. *Diccionario Crítico Etimológico de la Lengua Castellana*. Editorial Gredos. Vol. II. Madrid, España. s/a.
13. MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. *Instituciones del Derecho Civil*. tomo IV. Editorial Porrúa. México, 1988.
14. MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. *El Derecho Mexicano antes de la Conquista*. Ethnos. México, 1922.
15. MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. 4ª edic. Editorial Porrúa. México, 1990.

16. ORTOLÁN, Manuel. *Instituciones de Justiniano* Editorial, Heliasta, Argentina. s. a.
17. PALLARES, Eduardo. *El divorcio en México*. 6ª ed. Editorial. Porrúa. México, 1991
18. PEREZ DUARTE, Alicia. *Derecho de familia*, Editorial. Fondo de la Cultura Económica. México, 1994.
19. PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado elemental de derecho civil*. Tomo III. Editorial Cárdenas. México, 1991.
20. INEGI <http://www.inegi.gob.mx>, *Estadística y Gráficas*

LEGISLACIÓN

1. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial UNAM - Porrúa. México, 1995.
2. Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2000.
3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2000.
4. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Editorial ISEF. México, 2002.
5. Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar. Editorial ISEF. México, 2002.
6. Reglamento de la Ley de Asistencia y prevención de la Violencia Intrafamiliar del Distrito Federal. Editorial ISEF. México, 2002.