



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**PROPUESTA DE REFORMA, CONSISTENTE EN LA INCLUSIÓN
DENTRO DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL
DE LA FIGURA DEL DIVORCIO VOLUNTARIO A SOLICITUD DE UNO
SOLO DE LOS CONYUGES**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, JUAN PABLO

ASESOR: BARROSO FIGUEROA, JOSÉ MARCOS

MÉXICO, D. F.

2006



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.

PROPUESTA DE REFORMA, CONSISTENTE EN LA INCLUSION DENTRO DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE LA FIGURA DEL DIVORCIO VOLUNTARIO A SOLICITUD DE UNO SOLO DE LOS CONYUGES.

INDICE

CAPITULO PRIMERO.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DIVORCIO

- I.- Antecedentes del divorcio en el Derecho Hebreo (Biblia)
- II.- Antecedentes del divorcio en el Derecho Romano
 - 1.- Desde Rómulo hasta la Ley de las XII Tablas
 - 2.- Desde las XII Tablas hasta Augusto
 - 3.- Desde Augusto hasta Constantino
 - 4.- Desde Constantino hasta Justiniano
- III.- Antecedentes del divorcio en México
 - 1.- El divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884
 - 2.- El divorcio en la Ley sobre las Relaciones Familiares de 1917
 - 3.- El divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios en materia común y para toda la Republica en materia Federal, de 1928

CAPITULO SEGUNDO.- GENERALIDADES SOBRE EL DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE

- I.- Diversas definiciones de divorcio de carácter doctrinal
- II.- Definición de divorcio propuesta por el sustentante
- III.- Especies de divorcio que encontramos en el Código Civil
 - 1.- Divorcio Causal, Necesario o Contencioso
 - 2.- Divorcio Voluntario
 - A.- Divorcio Judicial
 - B.- Divorcio Administrativo

CAPITULO TERCERO.- BREVE ANALISIS DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO CONTENIDAS EN EL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los

cónyuges

- 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
- III.** La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo 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
- IV.** La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito
- V.** La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción
- 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
- VII.** Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo
- VIII.** La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses
- 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
- 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
- XI.** La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos
- XII.** La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el Artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168
- XIII.** La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión
- XIV.** Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado, por sentencia ejecutoriada
- XV.** El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo

de desaveniencia

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

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

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

XIX. El uso no terapéutico de las sustancias 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 desaveniencia

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

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

CAPITULO IV.- NECESIDAD DE LA INCLUSION DENTRO DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE LA FIGURA DEL DIVORCIO VOLUNTARIO A SOLICITUD DE UNO SOLO DE LOS CONYUGES

I.- Disfunciones que presenta la familia a causa del extenuante proceso de divorcio causal

II.- Legislación extranjera que prevé la figura del divorcio voluntario sin expresión de causa a solicitud de uno de los cónyuges

1.- Ley de Divorcio vigente en España

2.- Ley de Divorcio de la Republica Oriental del Uruguay

3.- Código del Matrimonio de Suecia

III.- Propuesta del sustentante para la inclusión en el Código Civil del Distrito Federal, de la figura del divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges

1.- Ventajas que traerá consigo la inclusión, en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, de la figura de divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges

2.- Casos en que debe proceder el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges

3.- Requisitos que estimamos necesarios para la procedencia del divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges

4.- Texto que propone el sustentante para los artículos que habrán de adicionarse al Código Civil, a fin de que contemple la figura del divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

CAPITULO PRIMERO.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DIVORCIO.

I.- Antecedentes del divorcio en el Derecho Hebreo (Biblia)

Dentro de la Biblia encontraremos varios testimonios acerca del divorcio que ayudaran a saber si en ese tiempo estaba permitido y bajo qué condiciones, por lo que a continuación reproduciremos algunos textos bíblicos para tratar de entenderlo.

En el evangelio de Marcos (10: 1-12), con el afán de poner a prueba a Jesús, los fariseos le preguntaron: “... *¿Puede el marido despedir a su esposa?...*”.

Lo que está cuestionando aquí, es el repudio mismo. “...*Jesús contesta a los fariseos con otra pregunta: “¿Qué les ha ordenado Moisés? Ellos contestaron: Moisés ha permitido firmar el acta de separación y después divorciarse. Jesús les dijo: Moisés escribió esta ley por que ustedes son duros de corazón.”*¹

Con su respuesta, Jesús está reconociendo que efectivamente el divorcio existía desde la época de Moisés, no obstante que pone en evidencia su verdadera causa. Esta afirmación de Jesús es muy importante, porque nos permite saber que el divorcio era una práctica vigente en el pueblo de Israel, desde esta época, como se puede demostrar con el Antiguo Testamento, en los textos del Deuteronomio (24:1) que registra la ordenanza de Moisés: “*Si un hombre*

¹ La Biblia Latinoamericana, Edit. Paulinas, LXIII edición, España, 1972, pp 92 y 93

*se casa con una mujer y después resulta que no le agrada por algún defecto notable que descubre en ella, hará un certificado de divorcio, se lo dará a la mujer, y la despedirá de su casa”.*²

Esta Escritura puede tener dos interpretaciones. Por una parte se puede interpretar “defecto notable” como cualquier cosa que le desagradare al marido: no saber cocinar, tener un defecto físico, no ser limpia, etc., y por otra parte se puede interpretar “defecto notable” únicamente como adulterio. En definitiva, el divorcio estaba permitido y sólo se discutía acerca de las causas.

Continuando con los textos de Marcos, vemos que de estos se desprende que Jesús con el fin de explicar la razón de fondo que tuvo Moisés para permitir el divorcio, deja sin vigencia la ley de este patriarca y establece el designio original de Dios para el matrimonio. Dicha explicación sorprendió a los discípulos que, una vez en casa, siguieron preguntándole de lo mismo. Jesús entonces concluye su enseñanza sin dejar ninguna duda: (Marcos 10: 10-12). *“...El que se separa de su esposa y se casa con otra, comete adulterio contra la primera; y si ésta deja a su marido y se casa con otro, también comete adulterio”.*³

Nótese el tremendo cambio que se ha producido. Lo que hasta Jesús estaba permitido y no era pecado, ahora pasa a ser pecado. Jesús pone fin a la concesión de Moisés y establece el principio (Marcos 10:9): *“Lo que Dios unió, que no lo separe el hombre”*.

Si bien es cierto que en la época de Moisés solamente los varones podían repudiar, también es cierto que por las palabras de Jesús nos damos cuenta que

² Ibídem. pp 235. Se resalta la frase “defecto notable”.

³ La Biblia Latinoamericana, Op. cit. pag 93.

en su época también las mujeres podían repudiar, estableciéndose una igualdad ante el repudio.

De esta manera se responde a la situación de todos aquellos maridos y esposas que habiendo abandonado a sus cónyuges se volvieran a casar: Están en adulterio.

En el evangelio de Lucas sólo se registra una variante interesante:

“Todo hombre que se divorcia de su esposa y se casa con otra comete adulterio. Y el que se casa con una mujer divorciada de su marido, comete adulterio”.

La novedad de Lucas consiste en registrar las palabras de Jesús, sustituyendo la palabra “separada” por la de “divorciada” donde se establece que también se comete adulterio.⁴

En el evangelio de Mateo consideraremos dos textos: 5:31-32; 19:1-12.

Mateo 5:31-32. *“...El que despida a su mujer le dará un certificado de divorcio. Pero yo les digo que el que la despide fuera del caso de infidelidad la empuja al adulterio. Y también el que se case con esa mujer divorciada comete adulterio”.*

Mateo 19:1-12. *“...Jesús partió de Galilea y fue a los territorios de Judea que quedan al otro lado del Jordán. Una gran multitud lo siguió y allí sanó a los enfermos. Se le acercaron unos fariseos, con ánimo de probarlo y le preguntaron: ¿está permitido al hombre despedir a su esposa por cualquier motivo? Jesús respondió: ¿No han leído que el Creador en el principio, los hizo hombre y mujer y dijo: El hombre dejará a su padre y a su madre, y se unirá con su mujer, y serán los dos uno solo? De manera que ya no son dos, sino uno solo. Pues bien, lo que dios ha unido, no lo separe el hombre. Pero ellos preguntaron: Entonces ¿Por qué Moisés ordenó que se firme un*

⁴ Cfr. La Biblia Latinoamericana, pag. 163. Se resalta la palabra “divorciada”.

certificado cuando haya divorcio? Jesús contestó: Por que ustedes son duros de corazón, Moisés les permitió despedir a sus esposas, pero no es esa la ley del comienzo. Por tanto, yo les digo que el que despide a su mujer, fuera del caso de infidelidad, y se casa con otra comete adulterio. Los discípulos dijeron: Si ésta es la condición del hombre con la mujer, más vale no casarse. Él les contestó: No todos comprenden lo que acaban de decir, sino solamente los que reciben este don. Hay hombres que nacen incapacitados para casarse. Hay otros que fueron mutilados por los hombres. Hay otros que por amor al Reino de los Cielos han descartado la posibilidad de casarse. ¡Entienda el que pueda!”⁵

La pregunta de los fariseos, trata más bien de las causas del repudio que del repudio mismo: ¿está permitido al hombre despedir a su esposa por cualquier motivo? En Marcos, como ya vimos, se cuestionaba el repudio mismo; en Mateo, en cambio, la pregunta de los fariseos presupone la licitud del repudio y, más bien, se pregunta por las causas. Más aún, la pregunta como está formulada pareciera que entabla una relación con la primera interpretación, mencionada en el quinto párrafo de este trabajo, de que precisamente postula el divorcio por cualquier causa. En otras palabras, los fariseos estarían pidiendo a Jesús una definición por alguna de las dos interpretaciones, mencionadas líneas arriba, dando por supuesta la legitimidad del repudio.

Extrañamente para los fariseos, Jesús no se pronuncia por ninguna de las dos interpretaciones y deja sin vigencia la ley de Moisés. El gran argumento de los fariseos fue, entonces, confrontar a Jesús con Moisés. Jesús declara que el repudio mandado por Moisés se debió a la dureza del corazón; pero al principio no fue así. A continuación Jesús concluye su enseñanza, ya no frente a sus discípulos solamente, como en Marcos, sino frente a todos. Y la novedad que se

⁵La Biblia Latinoamericana, Op. cit. pp. 42 y 43.

introduce en Mateo es que para Jesús existe una excepción a la regla: "...fuera del caso de infidelidad...". Sólo por esta causa el repudio no sería pecado y el volverse a casar no sería adulterio. En conclusión, Jesús no se pronunció por ninguna de las dos interpretaciones mencionadas en el párrafo quinto de este trabajo, como ya vimos, puesto que él modificó la ley de Moisés; no obstante, él introdujo una nueva y única causa de excepción.

La radicalidad del planteamiento de Jesús sorprendió hasta sus mismos discípulos, quienes dijeron: "Si ésta es la condición del hombre con la mujer, más vale no casarse".

En contraste con la ley de Moisés que permitía al marido repudiar a su mujer, Jesucristo establece lo siguiente como ley de su Reino: "*...Se dijo también: El que despida a su mujer le dará un certificado de divorcio. Pero yo les digo que el que la despide - fuera del caso de infidelidad- la empuja al adulterio. Y también el que se case con esa mujer divorciada comete adulterio*"⁶. Lo que hay que resaltar de la palabra de Jesús, como ya vimos, consiste en mostrar la gravedad de repudiar a la esposa, a no ser por la única causa permitida. La gravedad de repudiar a la esposa por una causa indebida, está en los dos siguientes hechos:

a).- Hace que ella adúltere. No es que la obligue físicamente, sino por las circunstancias a las que la expone. Lo interesante es que Jesús responsabiliza también al marido del pecado de su esposa, cuando el repudio es indebido. Este

⁶La Biblia Latinoamericana, Op. cit. pag.11.

planteamiento responde a la pregunta de si una mujer abandonada por su marido puede volver a casarse. La respuesta es no, porque cometería adulterio.

b).- *“...Y también el que se case con esa mujer divorciada comete adulterio”*⁷.

Este texto nos permite señalar varias cosas:

- Marcos habló del que repudia, sea varón o mujer.
- Lucas habló del que se casa con el repudiado. También Mateo.
- Mateo aquí habla del repudiado. En los tres casos se comete adulterio.

En las epístolas de San Pablo se da cuenta de lo que manda el Señor a los que están unidos en matrimonio. En efecto, al declarar el apóstol: *“...A los casados les ordeno, no yo sino el Señor”*⁸ significa que de alguna manera Pablo está dando cuenta de la posición del Señor presentada en los evangelios. Este texto es muy importante, porque refleja la postura apostólica frente a este problema. Pues bien, dado que a partir de los versículos 12-16 se trata la situación de los matrimonios mixtos (entre un creyente y un incrédulo), es claro que en los versículos 10-11 se refiere a los matrimonios donde los dos son creyentes. En este caso, el Señor manda que la mujer no se separe del marido. El verbo separar es el mismo de la expresión de Jesús: “Lo que Dios juntó, no lo separe el hombre”.

⁷ Ibid.

⁸ La Biblia Latinoamericana, Op. cit. pp. 322 y 323.

Si se separa (por lo anterior se entiende que sería en contra del ideal de Dios), tiene que quedarse sin casar o reconciliarse con su marido. Al prohibirse el volverse a casar se entiende claramente que es una separación y no un divorcio.

Pablo, ya sea, porque está interpretando y/o aplicando las palabras del Señor, se mantiene en la misma línea de los evangelios.

A continuación plantea su posición, no la del Señor (que al parecer el Señor no trató), respecto de los matrimonios mixtos.

“A los demás les digo, como cosa mía y no del señor: si algún hermano tiene una esposa que no es creyente, pero acepta vivir con él, no la despida. Del mismo modo, si alguna mujer tiene un esposo que sin compartir su fe está conforme con vivir con ella, no se divorcie. Pues el esposo no creyente es santificado por su esposa, y la esposa no creyente es santificada por el marido que tiene fe. De otra manera, también sus hijos serían ajenos a la gracia.”⁹

La razón está en que el cónyuge incrédulo es santificado en el cónyuge creyente; de tal manera que los hijos no son inmundos, sino que como ahora uno de ellos es creyente, los hijos son consagrados a Dios.

Si el incrédulo se separa, que se separe. El cristiano no está sujeto a servidumbre en semejante caso. Es decir, el creyente no está obligado a vivir con alguien que no quiere vivir con él. Pero, ¿se podría volver a casar? .Es posible pensar que en este caso rige exactamente lo del versículo. 11 del libro j de Corintios, Capítulo 7: “...y si está separada, que no vuelva a casarse, o que haga las paces con su marido...”

⁹La Biblia Latinoamericana, Op. cit. pag. 322.

Dado que la cláusula de excepción aparece dos veces en Mateo, debemos estudiar su significado: “fuera del caso de infidelidad”.

Para el Diccionario de la Real Academia el término “infidelidad” significa:

Infidelidad: (del latín infidelitas-atis). Falta de fidelidad; deslealtad, carencia de la fe católica. Conjunto de los infieles que no conocen la fe católica.

Adulterio: (del latín adulterium). Ayuntamiento carnal voluntario entre persona casada y otra de distinto sexo que no sea su cónyuge.

Fornicar: (del latín fornicari). Tener ayuntamiento o copula carnal fuera del matrimonio

Algunas versiones modernas traducen “infidelidad”, haciéndolo sinónimo de adulterio. Esta interpretación tiene los siguientes problemas:

a).- Si Jesús hubiese querido decir “infidelidad” entendiéndose como infidelidad sexual de los cónyuges, habría usado el término adulterio y no infidelidad.

b).- El adulterio siempre aparece en el Nuevo Testamento pero se distingue de una figura denominada “relaciones sexuales prohibidas”; estas distinciones se

encuentran en las siguientes escrituras: Gálatas.5:19; Hebreos.13:4; 1de Corintios.6:9; Mateo. 15:19, muy distinto a infidelidad

c).- Nunca adulterio es sinónimo de infidelidad o de relaciones sexuales prohibidas.

La Iglesia establece un comentario a la escritura de mateo (5:31), refiriéndose a la excepción de infidelidad, que menciona Jesús, y dice: *“nótese, sin embargo, que donde leemos: fuera del caso de infidelidad, tal vez se debe traducir: fuera del caso de unión ilegítima, pues el texto es muy equivoco. En ese caso Mateo se refería al problema de numerosos cristianos de su tiempo, convertidos del paganismo, que al entrar a la iglesia rompían uniones ilegítimas.”*¹⁰

Aquí la iglesia no da una solución a esta excepción, pero si una interpretación y puede ser tomada como cierta o no, pero como dijo Jesús: ¡Entienda el que pueda! Mateo 19:12.

Pero lo que si es cierto es que en ese tiempo existía la figura del divorcio como se podía concebir en aquel tiempo, y era a través del repudio.

II.- Antecedentes del divorcio en el Derecho Romano.

¹⁰La Biblia Latinoamericana, Op. cit. pag. 11.

Para poder comprender la figura del divorcio en el Derecho Romano es preciso dividir su trayectoria histórica en Roma, en cuatro épocas, a decir:

- 1.- Desde Rómulo hasta la Ley de las XII Tablas.
- 2.- Desde las XII Tablas hasta Augusto.
- 3.- Desde Augusto hasta Constantino.
- 4.- Desde Constantino hasta Justiniano.

1.- Desde Rómulo hasta la Ley de las XII Tablas.

Éste primer periodo se encuentra dominado por la leyenda y la tradición histórica, recogida fundamentalmente en obras de épocas posteriores, de Dionisio de Halicarnaso y de Tito Livio. Resulta difícil separar lo que es pura leyenda de la autentica realidad histórica, por la falta de fuentes escritas, de la destrucción de la mayoría de éstas y de los escasos documentos existentes.

Según Eduardo Ruiz González¹¹ hay argumentos que permiten establecer sin duda la existencia del divorcio desde los primeros tiempos de Roma, ya que Rómulo publicó ciertas leyes, una de las cuales prohibía a la mujer abandonar al marido, pero permitía al hombre repudiar a la mujer si ésta usaba venenos, abortaba voluntariamente o cometía adulterio.

¹¹ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, El Divorcio en Roma, Universidad Complutense-Facultad de Derecho, Segunda Edición, España, 1992, pag. 29.

Tito Livio en su libro Historia de Roma¹² establecía la forma que se tenía que seguir para poder divorciarse y ésta era establecer una especie de consejo o tribunal familiar denominado “indicium domesticum”, del cual el marido era quien convocaba este concilium o indicium y decía la sanción que se debía imponer, debido a la manus (potestad modelada bajo la patria potestas, pero aplicable a las mujeres. Puede ser constituida por matrimonio o por pacto de buena fe)¹³ que le otorgaba este derecho.

Otro punto que se tiene que tocar es en cuanto a los efectos que producía el divorcio en aquellos tiempos y menciona Ruiz Fernández¹⁴ que respecto a la mujer, si había contraído matrimonio acompañado de confarreatio (ceremonia religiosa de carácter formal en honor de Iupiter Farreus, en presencia de un Flamen de Júpiter, y durante la cual los cónyuges debían comer un pastel de trigo)¹⁵, al repudiarla, el marido por causas que llevan aparejada la muerte, quedaba en situación de condena a la pena capital, ya que este tipo de sanciones eran a causa de las disposiciones romuleas de castigar con la muerte ciertas conductas por parte de las mujeres como era el adulterio y el beber vino.

En cambio el marido que se divorciaba de la mujer, se veía obligado a dedicar una parte de sus bienes a Ceres quien era la divinidad que tutelaba al matrimonio, a la cual debía reparar el daño por la ruptura de un vínculo, ya que

¹² TITO Livio, Historia de Roma, primera década, Porrúa, México, 1976, pag. 39., estudio preliminar de Francisco Montes de Oca.

¹³ BRAVO GONZÁLEZ Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz, Derecho Romano, Primer Curso, Porrúa, Decimoquinta Edición, México, 1997, pp. 155 y 156.

¹⁴ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pag. 32.

¹⁵ FLORIS MARGADANT S. Guillermo, El Derecho Privado Romano, Esfinge S.A. de C.V., Vigésima Tercera Edición, México, 1998, pag. 199.

éste estaba ofrecido a ella, así como ofrecer un sacrificio expiatorio a los dioses manes.

2.- Desde las XII Tablas hasta Augusto.

En este periodo cabe destacar que ya se acepta el divorcio por parte de la mujer, además que ya está más claro el procedimiento para poder ejercer este derecho.

Las causas por la que el hombre podía divorciarse con su mujer no estaban muy marcadas por la ley de ese entonces, por lo que existía cierta libertad al respecto.

En este tiempo había dos figuras respecto al procedimiento que se hacen notar, una de ellas es el Tribunal Domestico y la otra es la de los Censores.

a) Al primero de éstos se hace mención cuando Cornelio Tácito¹⁶ cuenta cómo Pomponia Grecina, dama ilustre casada con Plaucio, fue culpada de superstición extranjera y entregada a su marido para que en presencia de sus parientes la juzgara.

¹⁶ TACITO Cayo Cornelio, Historias, Anales, Universidad Nacional Autonoma de México, México, 1995., Traducción: José Tapia Suñiga

Polibio¹⁷ explica que el tribunal familiar estaba compuesto por los parientes de la mujer y del marido, en un texto donde alude a la prohibición de beber vino que recaía sobre las mujeres.

La existencia de ésta figura era una clara demostración del ejercicio de exclusión del poder publico que desplegaba la figura del paterfamilias como magistrado domestico y jefe de todos los miembros de la familia, cuyo poder se extendía a lo judicial dictando sentencias, castigando con la flagelación o incluso hasta la muerte.¹⁸

Vista la figura que ejerce el paterfamilias en este tribunal, el repudio por parte del marido debía someterse a las decisiones de dicho tribunal, el cual examinaba las causas y el marido se limitaba a dar una opinión, pero no una decisión soberana, ya que de no hacerlo así era severamente juzgado por la opinión publica, cuyo papel era muy importante en Roma.

b) La figura de los Censores¹⁹ en esta época era de gran importancia, ya que tenían a su cargo la administración del ager publicus, la elección de los senadores-lectio senatus- y la formación del censo de ciudadanos con miras al sufragio, la tributación, el servicio militar y la tutela de las costumbres-curamorum-. La mas importante función es la vigilancia de las costumbres, por lo que sus poderes y dignidad eran muy elevados, es decir, intervienen tanto en la vida privada de los individuos que les daba derecho a los censores para castigar el abuso del ejercicio de la patria potestas, del divorcio y su practica abusiva. Esto

¹⁷ POLIBIO, Historias, Universidad Complutense, Madrid, 1983 , pag. 36., Traducción: Manuel Balasch

¹⁸ FLORIS MARGADANT S. Guillermo, Op cit., pp. 22 y 23.

¹⁹ FLORIS MARGADANT S. Guillermo. Op cit. pag 31.

ocasionaba que por temor a las sanciones que estos imponían, los paterfamilias no hicieran uso abusivo del repudio.

Un claro ejemplo del abuso del repudio y/o divorcio arbitrario, lo encontramos con Cicerón, a la edad de setenta y tres años y después de treinta de matrimonio, teniendo hijos mayores y nietos, repudio a su mujer, Terencia, con el pretexto de que no era mujer ordenada y que era pródiga; en realidad, la causa fue que conoció a una joven, Publicia, con buena dote y con la que se casó al poco tiempo, pagando con la fortuna de ésta, las numerosas deudas que tenía. Pero Publicia, que era mas joven que Tulia, hija de Cicerón, no se entendió con ésta, y no pudiendo ocultar su regocijo al fallecimiento de Tulia, fue repudiada.²⁰

Ahora bien, como lo menciona Ruiz Fernández,²¹ el divorcio del marido promovido por la mujer, se empezó a dar a partir del cambio paulatino que tuvieron las costumbres en Roma, en la época en que las XII Tablas, lo que permitió interrumpir el usus (consistía en que la esposa, por el hecho de convivir ininterrumpidamente con su marido durante el último año, cambia su nacionalidad domestica, que para que surta efectos necesita el consentimiento formal del original paterfamilias de la mujer.)²² y por consiguiente, evitar la manus, pernctando fuera de casa tres noches consecutivas cada año. Así, poco a poco las mujeres pudieron hacer uso del divorcio hasta igualar en los abusos a los

²⁰ PLUTARCO, Vida de Cicerón, Gredos, Madrid, 1985, pag. 41., Traducción: Morales Otal Concepción y García López José.

²¹ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pag 44.

²² FLORIS MARGADANT S. Guillermo, Op. cit. pag. 199

hombres, llegando al grado de divorciarse de los maridos aún encontrándose éstos ausentes.

Otra figura que empezó a verse en Roma, fue en la época de Ulpiano, donde también podía divorciarse el liberto, previo consentimiento de su patrono, y éste puede obligar al liberto a repudiar a la mujer.

Gran poder se otorgaba al paterfamilias, a consecuencia de la patria potestas, pues como se sabe, entre los romanos las iustae nuptiae (matrimonio) no liberaban de la patria potestas, por lo que al hijo aún estando casado no se le consideraba dueño en su casa, no tenía bienes, tampoco contaba con autoridad legal sobre la mujer y ningún poder sobre los hijos. Por eso es acertado considerar que el paterfamilias pudiese obligar a su hijo a repudiar a la nuera, incluso a llegar a repudiarla él mismo, como se desprende de un texto de Ulpiano donde éste aconseja que el ejercicio de la patria potestad no se ejerza duramente ni perturbe aquellos matrimonios que viven en buena armonía.

La misma situación se establecía para la mujer, pues los efectos de la patria potestas se ejercía tanto para el matrimonio acompañado de manus como en el matrimonio libre. Siempre en los dos casos, tenía ésta que pedir el consentimiento del paterfamilias al que pertenecía.

En este periodo no estaba muy marcada una formalidad para pedir el divorcio; el propio Cicerón no se refiere a una determinada forma de divorcio, pero comenta que en el caso de una hispana casada con un romano y abandonada, con la celebración de un nuevo matrimonio se sobreentiende disuelto el anterior y

la segunda mujer no puede ser declarada concubina, por no haberse cumplido la comunicación del divorcio a la primera.²³

Otro claro ejemplo lo establece Gayo, cuando hace referencia a una fórmula legal que se debía observar en el repudio, estimando que si no era atendida -si ex lege repudium missum non sit- y la mujer se consideraba que estaba casada todavía, no se cometía adulterio si contraía nuevo matrimonio, al no existir dolo malo.²⁴

Hasta la época de Augusto no fue necesaria una notificación especial. Para notificar el divorcio no había más que comunicar a la otra parte la decisión de romper el vínculo matrimonial por el cese de la affectio maritalis.

En resumen puede decirse que durante siglos hasta esta época, en Roma, el divorcio no estuvo sometido a ninguna fórmula legal expresa.

3.- Desde Augusto hasta Constantino.

En la época de Augusto había dos premisas: la primera consistía en repoblar el Imperio y la segunda, promover el matrimonio entre los ciudadanos, por lo que desde este momento se marcó el comienzo de la reforma en el Derecho de Familia, lo que se denominó: reforma social planificada²⁵.

²³ CICERON, de Oratote, Alianza, Madrid, 1989, pp 40 y 41., Traducción: Labrousse Roger Tr.

²⁴ DIGESTO, 38,11,1,1. Gayo 3 ad leg. XII Tablas.

²⁵ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pag. 57.

El emperador alentaba a los ciudadanos a casarse haciendo lecturas públicas en las que ensalzaba y recordaba los tiempos pasados, las delicias y comodidades de la vida familiar y la sencillez con la que se vivía anteriormente.

Tanto el marido como la mujer tenían el derecho, como en épocas pasadas, de poder divorciarse y enviar el repudio, derecho que tenían los ciudadanos romanos, lo que cabe hacer mención son las peculiaridades que había con los libertos en cuanto al divorcio.

En la época clásica, cuando la liberta se divorciaba de su patrono contra su voluntad, se producían las siguientes consecuencias:

- a) La mujer no podía pedir la restitución de su dote, la cual quedaba en poder del marido, atendiendo a lo escrito por Ulpiano²⁶
- b) Se consideraba nulo el matrimonio contraído por la mujer liberta que se divorciaba de su marido, atendiendo al escrito de Ulpiano.²⁷
- c) La liberta conseguía la disolución del vínculo matrimonial por medio del divorcio, pero sólo si el patrono prestaba su consentimiento y dejaba de considerarla su esposa. Según Ulpiano, la Lex Iulia et Papia prohibió el divorcio de la liberta y prevaleció la voluntad de l patrono, en el supuesto de que quisiera tenerla como esposa.²⁸

²⁶ DIGESTO, 24,2,11, pr. Ulpiano 3 ad ley Iulia. et Papia.

²⁷ DIGESTO, 23,2,45, pr. y 4 ad ley Iulia. Et Papia.

²⁸ DIGESTO, 24,2,11,2. Ulpiano 3 ad ley Iulia Et Papia.

En cuanto al divorcio de la filiafamilias (persona que se encontraban bajo la patria potestas del paterfamilias)²⁹, Eduardo Ruiz Fernández³⁰ menciona que al comienzo de la época clásica no podía el paterfamilias, en virtud de la patria potestas, disolver el matrimonio de la filiafamilias. Después, bajo Antonino Pio y otros emperadores posteriores del periodo clásico, no solamente se impidió que el paterfamilias ejerciese la facultad de sustraer a la filia de la casa del marido, sino también que podía disolver su matrimonio. Esta reforma se hizo paulatinamente. Los emperadores Dioclesiano y Maximiano declararon ineficaz la prohibición del interdicto de liberis exhibendis et ducendis (los interdictos son ordenes de carácter condicional y administrativa, dirigida a un ciudadano por el magistrado, a petición de otro ciudadano, a base de una investigación que no pasaba de ser rápida y superficial...tenían esta forma general: es verdad que... entonces te ordeno (o prohíbo) que hagas lo siguiente:...)³¹, con lo que el padre podía impedir la convivencia de los esposos y después disolver el matrimonio; se permitió al esposo que hiciera uso de la Exceptio Doli (tiene como primordial función destruir la eficacia de la acción por la existencia del dolo)³² por la existencia del dolo por parte del paterfamilias que, después de dar su consentimiento para la celebración del matrimonio, reivindicaba a su hija del esposo. También podía ocurrir que el paterfamilias, despojado de su derecho de poder disolver el matrimonio directamente, tratase de conseguirlo indirectamente, utilizando como amenaza la desheredación de la hija, cuando ésta rehusaba el repudio que él exigía. Pero

²⁹ BRAVO GONZÁLEZ Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz, Derecho Romano, Primer Curso, Porrúa, Decimoquinta Edición, México, 1997, pp. 136 y 137.

³⁰ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pp 89 y 90.

³¹ FLORIS MARGADANT S. Guillermo, Op. Cit. pp. 184-187.

³² FLORIS MARGADANT S. Guillermo, Op. cit. pag.160.

para evitar este abuso, el emperador Dioclesiano concedió a la hija la querella inofficiosi testamenti (tiene como primordial función anular el testamento por ser inoficioso).³³

En cuanto a las formas de divorcio las leyes matrimoniales augusteas exigieron una forma para la validez del divorcio unilateral. Éste debía comunicarse oralmente o por escrito, en presencia de siete testigos (ciudadanos romanos), y la intervención de un liberto del que proponía el divorcio, o de un pariente suyo, que transmitía esta voluntad a la otra parte, sin cuyo requisito no se consideraba ratum (disuelto) el matrimonio.

Según Eduardo Ruiz Fernández, Augusto no modificó de manera sustancial el matrimonio, el cual siguió apoyándose en la affectio maritalis continuada, concepción que, obviamente, debía incidir en el divorcio; es decir, que los romanos podían divorciarse si así lo quisiesen de común acuerdo.

Respecto a las condiciones que debían de darse para eficacia del divorcio, es necesario distinguir:

a) Voluntad de divorciarse: ésta podía expresarse ya sea por escrito u oralmente. Pero Gayo, Paulo, Papiniano oponían ciertas condiciones para externar esta voluntad, por ejemplo:

- Debe proceder de una persona con buen juicio. Una persona insensata no puede repudiar a su cónyuge.³⁴
- La voluntad de divorciarse debe haber sido objeto de reflexión y con la intención de separarse para siempre.³⁵

³³ Ibid, pag. 457.

³⁴ DIGESTO, 24,2,2,3. Gayo 9 ad Ed. Prov.

- La voluntad de divorciarse debe permanecer hasta que se haga la notificación al otro cónyuge. Si el que envió el escrito de repudio se arrepiente de esta decisión y el otro cónyuge la desconoce, el matrimonio perdura, a no ser que el que recibió la noticia quisiera disolver el matrimonio³⁶. En esta condición cabe resaltar que ya se aplicaba la reconciliación de los esposos, ya que podían volver a casarse inmediatamente.

- b) Intervención del Liberto: durante la Republica ya era práctica común transmitir la voluntad o declaración del divorcio por medio de un liberto (ex esclavo)³⁷. Que el requisito de la intervención de un liberto alcanza validez, se puede deducir del texto de Paulo³⁸. Se puede considerar al liberto como una especie de lo que ahora conocemos como Notificador o Actuario. La notificación podía hacerse de manera oral o escrita, ya sea, directamente al otro cónyuge, al paterfamilias, si se trataba de un alieni iuris (personas sujetas a la patria potestas de otra persona)³⁹, o a persona que esté bajo su poder, si es sui iuris (persona que no está sujeta a la patria potestas de nadie).⁴⁰
- c) Intervención de los Testigos: el divorcio exige la concurrencia de siete testigos, siendo un elemento fundamental, para la prueba de la fecha, en que se hizo la notificación del divorcio, puesto que es punto de partida del

³⁵ DIGESTO, 24,2,3. Paulo 25 ad Ed.

³⁶ DIGESTO, 24,2,7. Papiniano 1 adult

³⁷ FLORIS MARGADANT S. Guillermo, Op. cit. pag. 127.

³⁸ DIGESTO 24, 2,9 Paulo 28 ad Ed.

³⁹ BRAVO GONZÁLEZ Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz, Op. cit., pag. 107.

⁴⁰ Ibid.

computo de los plazos establecidos para la acusación del adulterio, la celebración del nuevo matrimonio, etc. Los testigos se componen de siete miembros, todos ciudadanos romanos y púberes. Nunca el Liberto se podía constituir como testigo.⁴¹

4.- Desde Constantino hasta Justiniano.

A partir de este periodo, desde Constantino y hasta Justiniano, la historia del divorcio entra en una nueva fase, en la que soportará la influencia de la doctrina de la Iglesia y coloca al matrimonio en el principio de indisolubilidad del vínculo.

Mientras que las leyes augusteas buscaban inútilmente un freno para la corrupción de la sociedad, la iglesia de los primeros tiempos (siglo I-III) se expandía desde Palestina a todas las Provincias del Imperio Romano.

Hasta finales del siglo I la Iglesia estaba extendida por las principales ciudades del Imperio, sobre todo en Oriente, Grecia e Italia. La Iglesia, desde el principio aceptó las legislaciones judía y romana sobre el matrimonio.

El tema que más controversia provocó entre los principios de la Iglesia y el Derecho Romano fue, sin duda, el de la indisolubilidad del matrimonio. Y había una frase de San Jerónimo que ejemplificaba dicha controversia: *“Unas son las leyes de Cristo y otras las de Cesar; una son las decisiones de Papiniano y otras las de nuestro Pablo.”*

⁴¹ DIGESTO, 24, 2,9. Gayo 8 ad Ed. Prov.

Los nuevos principios se abrieron paso laboriosamente pese a la tradición jurídica de las antiguas leyes de los jurisconsultos romanos. La ideología cristiana nunca llegó a imponerse de manera acabada al esquema de Derecho Familiar romano, el cual mantuvo su presencia incluso muy avanzada la época cristiana.

Afirma Ruiz Fernández⁴², que en las constituciones de los emperadores cristianos se inicio un lento proceso de sacralización cristiana, proceso que no culminó hasta que la iglesia recabó para sí la regulación de la familia y la incluyó en el Derecho Canónico.

García Garrido⁴³ dice que la introducción paulatina de la idea cristiana a las constituciones imperiales, se debe a dos principios fundamentales:

- a) La igualdad sustancial de los cónyuges en el matrimonio, que tiene por razón primaria el común origen de la humanidad en el primer matrimonio creado por dios, solemnemente proclamado por San Pablo.
- b) El sometimiento de la mujer al marido, que se consideraba como el gobernador de los bienes de la mujer. Esta supremacía del marido que no rompe el principio de igualdad de los esposos en el matrimonio, tiene un contenido moral y se justifica por la necesidad de protección de la mujer y la exigencia de la unidad de la familia personificada por el marido.

En el año 306, Constantino subía al trono y, ya sea por cuestiones políticas o por convicción, fue un buen aliado de los cristianos. Dueño del Imperio, no dudó

⁴² RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pp. 114-116.

⁴³ GARCIA, Garrido, Relaciones personales y patrimoniales entre esposos y cónyuges en el derecho imperial, Constantiniana, Perugia, Italia, 1986. pp. 138 y 139.

en proclamar, en el año 313, la doctrina cristiana como religión oficial, con lo que se vino abajo todo el derecho sagrado de la antigua Roma.

Dice Salazar Arias⁴⁴ que a consecuencia de todo esto, hubo la evolución en el absolutismo imperial, que era entendido como lo debe entender un cristiano, es decir, subordinado a la ley divina y obligado a proteger y favorecer su observancia.

El 27 de febrero del año 380, los emperadores Graciano, Valentiano y Teodosio I impusieron definitivamente la religión cristiana a todos los súbditos, viniendo a sustituir todas las anteriores creencias religiosas.

Con la doctrina del Evangelio se colocó al matrimonio por encima de los caprichos humanos, haciendo de él un sacramento, como se vio en el apartado “I.- Antecedentes del divorcio en el Derecho Hebreo (Biblia)”, de la presente tesis, donde abordo el tema.

En la legislación de Justiniano se ve una marcada influencia cristiana, relativa al matrimonio, especialmente sobre el divorcio, ya estas leyes aumentan las limitaciones sobre la posibilidad de divorciarse, por lo que el emperador prohíbe y penaliza el divorcio, aunque no considera imposible su práctica; al contrario, destaca que el matrimonio, análogamente a todas las ataduras humanas, es disoluble.

⁴⁴ SALAZAR Arias, Dogmas y Canones de la Iglesia en el Derecho Romano, Tomo III, Madrid, España, 1954, pp. 51 y 52.

En relación al divorcio *communi consensu* (lo que ahora se conoce como divorcio voluntario), Justiniano lo admite en la misma forma que ya lo había hecho el emperador Anastasio. Consintiendo el divorcio por común consenso.

Cabe mencionar que en este periodo existen causas o causales para disolver el matrimonio y destacan las Constituciones de:

- a) Constantino, en el año 331,⁴⁵ en la que se prohíben divorcios por capricho, como era costumbre en épocas anteriores, como el que el marido fuese borracho, jugador o frecuentador de otras mujeres. Y en cambio se establecieron como causas de divorcio:

Para la mujer:

- Por homicidio.
- Si era responsable por crimen de envenenamiento.
- Si había cometido violación del sepulcro.

Para el hombre:

- Por adulterio.
- Por envenenamiento.
- Por torpe mediación (alcahuatería).

⁴⁵ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pp.127-129.

En el supuesto de que el marido repudiase a la mujer sin la concurrencia de las causas señaladas, estaba obligado a la restitución de la dote y a no contraer segundas nupcias, autorizando a la mujer para ocupar la casa del marido y apoderarse de la dote de la segunda esposa, si aquel infringía la prohibición.

Si era la esposa la que repudiaba al marido, sin que éste fuese responsable de los crímenes establecidos, estaba obligada a dejarle la dote y la donación nupcial, incluidos los más pequeños objetos, además de resultar condenada a la pena de deportación.

b) Teodosio II, en el año 449⁴⁶, hace una reordenación de la materia y establece las siguientes causas de divorcio:

Comunes al hombre y a la mujer:

- Adulterio.
- Homicidio.
- Envenenamiento.
- Conspiración contra el Imperio.
- Crimen de falsedad.
- Violación de sepulcros.
- Robo de objetos en los edificios sagrados.
- Ladrón.

⁴⁶ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pp.132 y 133

- Encubridor de ladrones.
- Cuatrero.
- Plagiario.
- Atentar contra la vida del otro cónyuge con puñal o veneno.

Para la mujer en especial:

- Si el marido, en menosprecio de la mujer, ha mantenido relaciones con mujeres impúdicas en el propio domicilio conyugal.

Para el esposo en especial:

- El hecho de que la mujer asista a fiestas con otros hombres, ignorándolo el marido o no consintiéndolo éste.
- Si la mujer pernoctaba fuera de la casa sin justa causa y sin la voluntad del marido.
- Si la mujer, prohibiéndolo su marido, se solazaba en juegos del circo o de los teatros o en los espectáculos de la arena en los mismos lugares en que estos suelen celebrarse.
- Si prueba el esposo que la mujer le levanta sus audaces manos.

c) Justiniano, en el periodo de 527-565⁴⁷ legisló las formas de divorcio, que se desprenden de la Novela 22; el divorcio podía producirse:

⁴⁷ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pp. 134 y 135.

- Por común acuerdo de los esposos (consentiente utraque parte). El emperador no declara su nulidad, por que las partes son libres de acordar lo que estimen conveniente.
- De forma amistosa, sin la existencia de causa imputable a uno de los esposos (per occasionem rationabilem quae etiam bona gratia dicuntur).
- Sin causa alguna (citra omnem causam).
- Por causa razonable (cum causa rationabili), no producida por culpa de ninguno de los esposos.

Se establecieron las causas inculpables que justificaban el divorcio:

- Si uno de los esposos ingresaba a la vida monástica.
- La impotencia del esposo durante tres años, a contar desde la celebración del matrimonio.
- Si uno de los esposos es hecho cautivo del enemigo, después de transcurrir cinco años a partir de la incertidumbre de su existencia.
- La esclavitud sobrevvenida de uno de los cónyuges.
- Por ultimo, la ausencia del marido, militae causa, después de diez años sin dar noticia a su mujer de su voluntad de querer permanecer en el matrimonio con ella.

En el año 542 Justiniano dicta nuevas disposiciones⁴⁸, que son reconocidas en la Novela 117. Ésta trata de los divorcios unilaterales y restringe las causas por las que se puede producir el divorcio bona gratia.

Las iustae causae repudii por las que el marido podía divorciarse de la mujer eran las siguientes:

- La maquinación o conjura contra el emperador, o también su ocultación.
- El adulterio declarado por la mujer. En este supuesto, el marido se veía obligado a denunciar a su mujer y también al adúltero, y si se probaba que era veraz y tenían hijos, podían divorciarse y quedarse con la donación nupcial así como la dote.
- Atentar contra la vida del marido u ocultación cuando otros lo hacían.
- Si la mujer alternaba con hombres desconocidos o se bañaba con ellos, contra la voluntad del marido.
- Si la mujer se ausentaba de la casa conyugal contra el parecer del marido, salvo que fuese a la casa de sus propios padres.
- Si la mujer, ignorándolo o prohibiéndolo su marido, asiste a los juegos de circo, o a los teatros, o a los anfiteatros como espectadora.

Las causas por las que la mujer podía divorciarse del marido eran las siguientes:

⁴⁸ RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op cit., pp. 138-142.

- Conjura contra el emperador por parte del marido o sabiéndolo, no lo denunciare.
- Si el marido hubiere atentado contra la vida de su mujer o, sabiéndolo, no lo denunciare y no hubiere tratado de defenderla.
- Tentativa por parte del marido de entregar a la mujer a otros para que cometiera adulterio.
- Si el marido hubiere denunciado a su mujer por adulterio y no fuese probado. En este caso, el marido pierde su derecho a la retención de la dote y de las donaciones nupciales.
- El comercio asiduo del marido con otra mujer dentro o fuera de la casa conyugal. En este supuesto, el esposo era sancionado en la misma forma que el punto anterior.

A estas causas se le tienen que añadir otras que Justiniano introdujo en la Novela 117, y que no provenían de la culpa del otro cónyuge:

- Impotencia incurable que no permitía cumplir con los deberes conyugales.
- Entrar en la vida religiosa y su habitación en un monasterio.
- Cautividad de guerra.

Pese a que Justiniano pretendió dejar establecida la tendencia contra el divorcio predominante en la época del Bajo Imperio, la antigua tradición rebrotó

posteriormente en su sucesor, Justino II, que en el año 566 restableció el divorcio por mutuo consentimiento, que Justiniano había suprimido.

Ahora bien, sólo los cónyuges tenían derecho a disolver su matrimonio, y el paterfamilias carecía de facultad desde la reforma de Antonino Pío. Este cambio se mantuvo después de Constantino y sus sucesores; por una parte, por que se veía desfavorable el divorcio y, por otra, por haberse debilitado el poder de la patria potestas.

Las formalidades establecidas para el divorcio por la legislación de Augusto, a pesar de su antigüedad, permanecieron en vigor. Constantino y sus sucesores nada cambiaron.

La única innovación que hicieron, y que tuvo lugar durante en la época de los emperadores Teodosio II y Valentino III, fue la consistente en comunicar el divorcio por medio del libellus, quitando a los siete testigos que se requerían en la época de Augusto.

III.- Antecedentes del Divorcio en México.

1.- Antecedentes del divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1884.

Para poder entrar a la figura del divorcio contenida en el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1884, es necesario saber más acerca de este ordenamiento, y una acertada descripción del mismo nos la da el Doctor en Derecho Ignacio Galindo Garfias, quien manifiesta lo siguiente:

“...este código no tiene originalidad...que le permita, por decirlo así, dar razón por sí mismo de su contenido y de su fisonomía, sino que es continuidad histórico-social del código de 1870 del que constituye una mera revisión, por lo que debe considerarse como una etapa importante en verdad, pero sólo una etapa del proceso de codificación del derecho civil y mercantil, proceso que responde a una exigencia nacional que aparece al concluir la lucha de independencia y apenas instalado el régimen imperial iturbidista en nuestro país.”

“Tal vez, el dato característico o una de los datos que caracterizan al código de 1884 es el de haberse servido de la obra legislativa presentada por el código anterior, y de haber llevado a cabo una labor de acertado examen crítico de sus disposiciones para redactar un cuerpo de leyes mejor adaptadas a las necesidades de su tiempo.”

“Los diversos proyectos e intentos de la codificación civil conocidos en los albores del México independiente, se ocuparon fundamentalmente de copiar o en el mejor de los casos adoptar los códigos civiles europeos a la vida institucional que entonces se estaba tratando de encausar legislativamente. Quiero decir que los diversos proyectos de códigos civiles y los códigos que tuvieron vigencia en México, incluido el de 1884, siguen de cerca directa o indirectamente al Código Civil de los franceses de 1804.”⁴⁹

⁴⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Un Siglo de Derecho Civil Mexicano, UNAM, Primera edición, México, 1985, pp. 10 y 11.

Una vez descrito el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1884 por el Dr. Galindo Garfias, es menester señalar como se regulaba el divorcio en dicho ordenamiento:

- El divorcio no disolvía el vínculo matrimonial; más que ser un divorcio era una separación o suspensión de la vida en matrimonio, toda vez que se podía llegar a la reconciliación, dejando sin efecto la sentencia que declaró el divorcio ya que la misma ley presumía la reconciliación con el solo hecho de la cohabitación de los cónyuges. Artículos 226, 241, 242.
- Se establecían como causales legítimas para pedir el divorcio:

“I.- El adulterio de uno de los cónyuges.” Esta causal hacía una distinción en cuanto al hecho de cometerlo ya sea por parte del hombre o la mujer, es decir, no eran iguales ante la ley, ya que para que un hombre cometiera adulterio necesariamente debían concurrir las siguientes causas: a) Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal; b) Que el adulterio haya sido cometido en la casa común; c) Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima; d) Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima. En cambio el adulterio de la mujer no estaba limitado a ciertas circunstancias.

Art. 227, 228

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

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

“IV.- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aún que no sea de incontinencia carnal.”

“V.- El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción.”

“VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o aún cuando sea con justa causa, siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono, sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio.”

“VII.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge contra el otro.”

“VIII.- La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro.” Esta causal esta muy vaga, en el sentido de que no especifica qué tipo de acusaciones falsas se requieren, por lo que podrían entrar en la hipótesis todo tipo de acusaciones, aún las que no tengan trascendencia jurídica.

“IX.- La negativa de uno de los cónyuges a ministrar al otro alimentos conforme a la ley.”

“X.- Los vicios incorregibles de juego o embriaguez.” Esta causal también es susceptible de varias interpretaciones, en cuanto al primer supuesto, ya que el juego en sí, no puede ser una causal de divorcio a menos que se establezca que a causa del vicio del juego se deje en estado de insolvencia

a toda la familia o endeudada; en este caso si se podría suponer como causal de divorcio. También en el segundo supuesto, en sí, el vicio de la embriaguez como tal no sería una causa de divorcio válida; por ejemplo, una persona puede tomar cada quince días, o cada mes, y no ser esto causa de divorcio, pero si a causa de la embriaguez se ocasionan desavenencias, deudas, ruina financiera o emocional en la familia, así como su inestabilidad, en éste caso si se podría establecer como una justificada causal de divorcio.

“XI.- Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge.” En sí este tipo de enfermedades no autorizan el divorcio salvo que la misma se haya contraído antes de la celebración del matrimonio y que el otro cónyuge no haya tenido conocimiento de ella; entonces, sólo así se podía pedir el divorcio, por lo que si uno de los cónyuges contrae una enfermedad crónica o contagiosa durante el matrimonio, no se podía pedir el divorcio y por ende el otro cónyuge podría contraer cualquier enfermedad contagiosa como sífilis, gonorrea, etc. como resultado del adulterio del cónyuge portador del virus, ya que es bien sabido que este tipo de enfermedades son venéreas.

“XII.- El mutuo consentimiento.” En este código, el mutuo consentimiento estaba establecido como una causal de divorcio, pero seguía un procedimiento diferente al del divorcio causal. Ya que por su naturaleza no existía la culpabilidad del cónyuge, pero tampoco disolvía el vínculo matrimonial, sino nada más era una separación en cuanto al lecho y

habitación, la cual tenía que pedirse ante el juez civil, acompañando a la solicitud un convenio donde se arreglaba la situación jurídica de los menores, así como lo relativo a los bienes. En este procedimiento, por ser de tipo no contencioso, nada más se establecían dos juntas de avenencia y de no haberla, se emitía una sentencia que aprobaba la separación y el convenio se mandaba reducir a escritura pública.

- Otro punto interesante son las consecuencias que trae consigo el divorcio:
 - a) La pérdida de la patria potestad del cónyuge culpable frente a los hijos, ya que al perder la patria potestad, perdía todo su poder y derechos sobre sus bienes mientras viviera el cónyuge inocente, siempre y cuando, se haya declarado el divorcio a causa de enfermedad. No perdía el culpable las obligaciones que tenía frente a sus hijos, y en caso de que falleciera el cónyuge inocente, el culpable no podía solicitar la patria potestad de sus hijos, el Juez de conocimiento tenía que dejárselos a sus ulteriores ascendientes y no habiendo éstos, les designaba un tutor.
 - b) Se daban los alimentos a la mujer siempre y cuando ésta no haya dado causa al divorcio y viva honestamente.
 - c) En cuanto a los bienes, el marido conservaba la administración siempre que la mujer diera causa al divorcio.

- En el juicio de divorcio las audiencias eran secretas, con la finalidad de que no trascendiera aún más el motivo que orillaron a uno de los cónyuges a pedir el divorcio.
- Este Código establecía la posibilidad que el cónyuge que no diere causa al divorcio, aún después de ejecutoriada la sentencia, podía prescindir de sus derechos y obligar al otro a reunirse con él.

2.- Antecedentes del divorcio en la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917.

La Ley sobre Relaciones Familiares fue promulgada una vez aprobada la Constitución. Dicha Ley fue publicada de manera fraccionada entre el 14 de abril y el 11 de mayo de 1917, derogando el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1884, en la parte relativa a la regulación de la familia. En términos generales, las principales novedades introducidas por la Ley fueron un nuevo concepto de matrimonio de carácter contractualista y disoluble, una mayor igualdad entre los cónyuges, la eliminación de toda diferencia entre hijos naturales e hijos espurios, así como la modificación del régimen patrimonial de los consortes y de los bienes comunes.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos junto con la Ley sobre las Relaciones Familiares, son una clara manifestación de las ideas de cambio social, político y económico de aquel tiempo, tal y como se hace notar en la exposición de motivos de ésta última, donde establece que: *“... las reformas políticas y sociales llevadas acabo por la Revolución no pueden implantarse debidamente sin las*

*consiguientes reformas a todas las demás instituciones sociales, y muy especialmente a las familia.*⁵⁰ Es decir que la concepción de la familia así como su respectiva reglamentación, tenían que evolucionar junto con el proyecto revolucionario. Es por eso que fue aceptado el divorcio vincular, que en el anterior Código Civil no contemplaba, siendo esto consecuencia de la evolución del significado de “matrimonio” con carácter contractualista.

En su artículo 75 la Ley establece que: “*El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.*”⁵¹, cambiando radicalmente la concepción de divorcio y disolviendo el vínculo entre los cónyuges, y no como se establecía en el anterior Código Civil de 1884, donde era una simple separación o suspensión de obligaciones civiles, continuando con el vínculo matrimonial.

Establece como causales de divorcio las siguientes:

“I.- El adulterio de uno de los cónyuges.” Esta causal se conservó igual a lo establecido en el ordenamiento anterior derogado, tanto para el hombre como para la mujer.

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

“III.- La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando lo haya hecho directamente,

⁵⁰ PALLARES, Eduardo, Leyes complementarias del Código Civil, Porrúa, Sexta edición, México, 1976, pp. 412 y 416.

⁵¹ PALLARES, Eduardo, El Divorcio en México, Porrúa, Sexta edición, México, 1991, pp. 412 y 416.

sino también cuando haya recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por la incitación a la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos o la simple tolerancia en su corrupción, o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores.” Prácticamente esta fracción agrupo las fracciones III, IV, V del Código Civil de 1884, adicionándole la frase: “...o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores.”

“IV.- Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable, o cualquier otra enfermedad crónica incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria.” Algo que hay que resaltar es la modificación que sufrió esta causal, suprimiéndole la condición de que fuera el padecimiento anterior a la celebración del matrimonio, además de que no haya tenido conocimiento de él el otro cónyuge. Por lo anterior, se podía pedir el divorcio, bajo esta causal, aún cuando se haya contraído la enfermedad durante el matrimonio, adicionando a dicha causal la incapacidad de alguno de los cónyuges para llenar los fines del matrimonio.

“V.- El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos.” Las modificaciones que sufrió esta causal en referencia a su correlativo del anterior Código Civil, es la disminución a seis meses de abandono, únicamente, injustificado, ya que el anterior establecía un tiempo mínimo de un año ya sea justificado o injustificado dicho abandono.

“VI.- La ausencia del marido por más de un año, con el abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio.”

“VII.- La sevicia, las amenazas o injurias graves o malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquellas sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común.” La adición que se realiza a esta causal en referencia a la establecida en el Código anterior, es que éstas hagan imposible la vida en común.

“VIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor a dos años de prisión.” En esta causa se establece de manera clara la acusación calumniosa como causal de divorcio, especificándola a un delito que merezca una pena mayor a dos años y no como lo establecía el Código Civil de 1884, a una simple acusación falsa que podía ser de cualquier clase.

“IX.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años.”

“X.- El vicio incorregible de la embriaguez.” En este causal se suprime el “vicio del juego” que establecía el Código anterior (1884).

“XI.- Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquier otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley una pena que no baje de un año de prisión.”

“XII.- El mutuo consentimiento.” Esta figura quedó sustancialmente igual a la establecida en el Código Civil de 1884, adicionando, nada más en cuanto al procedimiento, una junta más de avenencia, haciendo un total de tres, y no dos

como anteriormente estaba establecido, así como que para su solicitud, tenía que transcurrir un año.

Algo innovador y que distingue a esta Ley del Código Civil de 1884, es que por virtud del divorcio, los cónyuges pueden recobrar su capacidad para contraer otro matrimonio, aún cuando se haya declarado por causa de adulterio: en este caso, no podrá contraer nuevo matrimonio el cónyuge culpable, sino después de dos años de pronunciada la sentencia.

3.- Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la Republica en materia Federal, de 1928.

Este código tiene características sociales, donde establece distintos principios entre los que destacan: la igualdad del hombre y la mujer, la solidaridad y la libertad de los miembros de la pareja.

Una descripción más acertada de este ordenamiento nos la da su Exposición de Motivos, de la cual se extraje relacionado al divorcio y a las figuras que van enlazadas con éste:

“...Las revoluciones sociales del presente siglo han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización social, y han echado por tierra dogmas tradicionales consagrados por el respeto secular...”

...las condiciones sociales de la vida moderna impone la necesidad de renovar la legislación, y el derecho civil, que forma parte de ella, no puede permanecer ajeno al colosal movimiento de transformación que las sociedades experimentan...

...para transformar un código civil, en que predomina un criterio individualista, en código privado social, es preciso reformarlo sustancialmente, derogando todo cuanto favorece

exclusivamente el interés particular con perjuicio de la colectividad, e introduciendo nuevas disposiciones que se armonicen con el concepto de solidaridad...

...la idea de solidaridad arraiga cada vez mas en las conciencias y encauza por nuevos derroteros las ideas de libertad y de igualdad...

...Socializar el derecho significa extender la esfera del derecho...del hombre a la mujer, sin ninguna restricción ni exclusivismo. Pero es preciso que el derecho no constituya un privilegio o un medio de dominación de una clase a otra...

...Por otra parte, la legislación no puede considerarse como un conjunto d principios teóricos que se desarrollan con el rigor de un razonamiento lógico. No debe olvidarse que es un conjunto de reglas de conducta y que la vida no tiene la inflexibilidad de la línea recta...⁵²

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la Republica en materia Federal, de 1928, equipara la capacidad del hombre y la mujer, aceptando las consecuencias que esto ocasiona, dentro de las cuales destacamos:

- Se dio a la mujer domicilio propio.
- Se estableció que la mujer pudiera, sin necesidad de autorización marital, servir un empleo, ejercer una profesión, etc.
- La mujer casada mayor de edad puede administrar libremente sus bienes propios y disponer de ellos.

Otra inclusión que se hizo a este Código es el reconocimiento del concubinato, así como los efectos jurídicos que éste ocasiona, en cuanto a los bienes e hijos.

⁵² Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la Republica en materia Federal, Porrúa, Sexagésimo quinta edición, Mexico, 1996, pp. 9-17

En cuanto al divorcio, se instauro el voluntario administrativo, justificando esta figura en la exposición de motivos de la siguiente manera: *“...el divorcio en este caso solo perjudica directamente a los cónyuges, que obran con pleno conocimiento de lo que hacen, y no es necesario para decretarlo que se llenen todas las formalidades de un juicio. Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes de disgustos y en que, cuando no están en juego los sagrados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos...”*⁵³

Dentro de las causales de divorcio contenidas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la Republica en materia Federal, de 1928, se establecieron ciertas variantes a la anterior Ley sobre las Relaciones Familiares (artículo 76), de las cuales hacemos notar:

Artículo 267.- Son causas de divorcio:

“I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.” En este Código desaparece la distinción entre el adulterio cometido por el marido y el de la mujer, que el anterior código hacia,

“II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.”
Ésta fracción sigue con la misma esencia del anterior Código.

⁵³ Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit., pag. 17

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

“IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aún que no sean de incontinencia carnal.”

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

Estas tres últimas fracciones no perdieron la esencia que estaba contenida en la fracción III del artículo 76 de la anterior Ley.

“VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.” En esta fracción se agrega otra enfermedad más, de las que contenía la fracción IV del artículo 76 del abrogado ordenamiento, como es la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

“VII. Padecer enajenación mental incurable.” Ésta causal no estaba contenida en la anterior ley.

“VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.” En esencia es la misma causal contenida en la fracción V del artículo 76 de la Ley sobre las Relaciones Familiares.

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

establecido en la fracción VI del abrogado ordenamiento, consiste en que la separación la puede realizar cualquiera de los cónyuges y no nada más el marido como estaba dispuesto en éste último.

“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.” Ésta causal no estaba contenida en la abrogada ley

“XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.” En esencia esta fracción establece lo mismo de la fracción VII del artículo 76 de la Ley sobre las Relaciones Familiares.

“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.” Esta causa no se encontraba dentro de las causales establecida en la abrogada Ley.

“XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.” En esencia esta fracción establece lo mismo de la fracción VIII del artículo 76 de la Ley sobre las Relaciones Familiares.

“XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años de prisión.” En esencia esta fracción establece lo mismo de la fracción IX del artículo 76 de la Ley sobre las Relaciones Familiares.

“XV. Los hábitos de juego o de embriaguez, o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal.” Esta causal ya condiciona a que por causa del juego o la embriaguez, el culpable lleve a la ruina a la familia o a la desavenencia familiar, lo que no estaba establecido en la fracción X de la abrogada Ley, que nada más aludía al “vicio incorregible de la embriaguez.”

“XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro un acto que sería punible si se tratase de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión.”

“XVII. El mutuo consentimiento.” En esencia esta fracción establece lo mismo de la fracción XII el artículo 76 de la Ley sobre las Relaciones Familiares.

“XVIII. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.” Esta causal, que no aparecía originalmente en el Código Civil de 1928, es innovadora, ya que establece que cualquiera de los cónyuges puede pedir el divorcio, sin importar cual haya sido la causal o motivo de su separación. Es manifiesta una plena igualdad entre los cónyuges respecto a su acción de pedir el divorcio bajo esta causal.

Algo que es necesario destacar, es que el Código Civil en el texto actual, no dispone expresamente que el cónyuge culpable pierde la patria potestad, otorgándole al juez de conocimiento las mas amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su perdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial la custodia y el

cuidado de los hijos. La Ley sobre las Relaciones Familiares en su artículo 94 establecía que el cónyuge culpable perdía la patria potestad respecto de sus menores hijos, lo que reprodujo inicialmente el Código Civil de 1928.

Dentro del Código Civil de 1928, aparece la figura de divorcio voluntario administrativo. Este tipo de divorcio se encuentra contenido en el artículo 272 de dicho Código Civil, así como el procedimiento para obtenerlo; originalmente se señalan como requisitos: la voluntad de ambos cónyuges en divorciarse, que sean mayores de edad, que no tengan hijos y que de común acuerdo hayan liquidado la sociedad conyugal. Una vez reunidos dichos requisitos, el Juez del Registro Civil previa identificación de los comparecientes, debía levantar un acta en constara la solicitud de divorcio, citando a los cónyuges para que se presenten a ratificarla dentro de los quince días siguientes y una vez ratificada el juez del registro civil los debería declarar divorciados, ordenando las anotaciones correspondientes, pero si se llegare a comprobar que los cónyuges no reunían alguno de los requisitos mencionados líneas arriba, el divorcio no surtirá sus efectos. Este divorcio se instaura gracias a que el código es de carácter social, establece la igualdad del hombre y la mujer ante la ley. Atendiendo a estas consideraciones se justifica el divorcio voluntario administrativo de la siguiente manera: *"...El divorcio en este caso solo perjudica directamente a los cónyuges, que obran con pleno conocimiento de lo que hacen, y no es necesario para decretarlo que se llenen todas las formalidades de un juicio. Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes de disgustos y en que, cuando no están en juego los sagrados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la*

*disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos...*⁵⁴

⁵⁴ Código Civil para el Distrito Federal. Ibid., pag. 17.

CAPITULO SEGUNDO.- GENERALIDADES SOBRE EL DIVORCIO.

I.- Diversas definiciones de divorcio de carácter doctrinal.

Antes de entrar a las definiciones que dan los diferentes autores es necesario saber qué establece el Código Civil vigente para el Distrito Federal acerca de la figura jurídica divorcio.

“Artículo 266.- El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro...”

Más que darnos una definición de la palabra divorcio, menciona las consecuencias que trae consigo dicha figura, estableciendo, qué es lo que se obtiene con el divorcio entre los cónyuges, siendo dos consecuencias, a saber:

- a) Disuelve el vínculo matrimonial.
- b) Deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio.

Pero para poder entender el significado de la palabra “divorcio” debemos establecer las raíces etimológicas de dicha figura:

Proviene de *“la voz latina `divortium´ derivada de `divertere´; irse cada uno por su lado. Evoca la idea de separación de algo que había estado unido...”*¹

¹ GARFIAS, Galindo, Derecho Civil Primer Curso. Parte General Personas y Familia., Porrúa, Segunda Edición, México, 1976, pag. 563.

Como ya se había estudiado en el primer capítulo del presente trabajo, en el Derecho Romano primeramente se aplicaban las palabras *divortium* y *repudium* indistintamente, ya que en ese tiempo sólo podía pedir el divorcio el marido. Posteriormente cuando se admitió el divorcio por parte de la mujer, se aplicó a ésta el término *divorcio* y para el esposo el de *repudium*. Y ya en los últimos tiempos de la época romana y una vez que se concedió a ambos la facultad de divorciarse, se aplicó el término *divortium* a la solicitud de cualquiera de los cónyuges.

Ahora bien, gramaticalmente la palabra *divorcio* significa separar, apartar, tomar caminos diferentes y desde el punto de vista jurídico, equivale a la ruptura del vínculo matrimonial.

Establece Ruiz Fernández que *“en sentido jurídico, la palabra divortium representa la ruptura del vínculo matrimonial que une a los cónyuges: después de haber seguido el mismo camino, cada cual se marcha por su lado y ya no queda nada en común...”*²

Eduardo Pallares establece que *“...El divorcio es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato del matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto a terceros...”*³

² RUIZ FERNANDEZ, Eduardo, Op. cit. pag. 23.

³ PALLARES, Eduardo, El Divorcio en México, Op. cit. pag. 36.

Dice Ángel Salas Alfaro que en el divorcio: *“...se trata de una ruptura sentimental, emocional, física y legal, de personas casadas, fundada en causa real o irreal, o jurídica, que produce consecuencias para cónyuges, hijos y terceros...”*⁴

Ana María Watkins Sepúlveda establece que: *“...El divorcio es la ruptura del vínculo matrimonial contraído válidamente, en virtud de una sentencia judicial fundada en una causa legal...”*⁵

Jorge Mario Magallón Ibarra señala que el: *“...Divorcio es el rompimiento y disolución del vínculo conyugal que une válidamente a una pareja que mediante una sentencia, deja a sus partes en aptitud de contraer legalmente un nuevo matrimonio...”*⁶

Antonio de Ibarrola define al divorcio como: *“...la ruptura de un matrimonio válido en vida de los dos cónyuges mediante la acción de la Justicia y por las causas determinadas por la ley...”*⁷

Para María Josefa Méndez Costa y Daniel Hugo D’Antonio, el divorcio es: *“...la transformación del estado civil de familia matrimonial a otro estado civil, derivado de una sentencia, la cual emplaza a los cónyuges en la condición de divorciados, con efectos sobre su persona y sus bienes...”*⁸

⁴ SALAS ALFARO, Ángel, Problemática Socio Jurídica del Divorcio, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1994, pag.20.

⁵ WATKINS SEPÚLVEDA, Ana María, ¿Divorcio o Hipocresía Legal?, Alborada S.A., Chile, 1991, pag. 63.

⁶ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, Porrúa S.A., México, 1988, pag. 130.

⁷ IBARROLA DE, Antonio, Porrúa S.A., Derecho de Familia, Segunda Edición, Mexico, 1981, pag 312.

⁸ MENDEZ COSTA, Maria Josefa, D’ANTONIO, Hugo Daniel, Derecho de Familia, Tomo II, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 1999, pag. 424.

Con todas las definiciones dadas por los diversos autores, se puede establecer que el divorcio es generalmente un acto judicial que disuelve el matrimonio, ya que la disolución del matrimonio por divorcio sólo podrá tener lugar por sentencia que así lo declare y empezará a producir sus efectos, frente a los cónyuges, hijos, bienes, así como a terceros, cuando la sentencia que lo haya declarado quede firme o cause estado. Dicha sentencia es de las llamadas constitutivas ya que ésta no declara el divorcio, sino que lo produce. Por esta resolución los cónyuges cambian de estado civil, teniendo nuevamente capacidad para contraer nuevo matrimonio, y visto que cambia el estado civil de los cónyuges, la sentencia ejecutoriada, surte efectos frente a terceros, por lo que debe ser inscrita en la Oficina del Registro Civil, donde se contrajo el matrimonio. En otros casos, los menos, deriva de un procedimiento totalmente diferente al judicial; se trata del divorcio voluntario administrativo, producido mediante procedimiento especial seguido ante el Juez del Registro Civil, siempre y cuando, los cónyuges llenen los requisitos establecidos en el artículo 272 Código Civil vigente para el Distrito Federal.

“Artículo 272.- Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen, el Juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.”

Visto que el divorcio es una figura que cambia el estado jurídico, emocional y social de los cónyuges e hijos, así como de los bienes de los primeros, es necesario enumerar las consecuencias, derechos y obligaciones que trae consigo dicha figura:

En cuanto a los cónyuges

Una de las principales consecuencias que se obtienen con el divorcio es la recuperación de la aptitud para contraer matrimonio, ya que disuelve el vínculo matrimonial (Artículos 266 y 289 del Código Civil).

El cónyuge inocente tiene derecho al pago de alimentos y a que el cónyuge culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado (Artículo 288 del Código Civil).

Respecto de los hijos

En un divorcio los menores siempre son los más perjudicados emocional y moralmente, ya que para ellos es una situación sumamente difícil que sus padres se encuentre en una etapa previa al divorcio, pero que en ocasiones es muy necesario; es por eso que el Código Civil vigente para el Distrito Federal contempla las medidas que se deberán seguir para la convivencia, alimentación y

habitación cuando los cónyuges se divorcian, tanto en medidas provisionales como definitivas.

En cuanto al divorcio voluntario judicial, la demanda se acompañará con un convenio, el cual deberá contener, en relación a los menores, las siguientes medidas para garantizar su bienestar:

“Artículo 273.-

...I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio;

II. El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

IV. La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aun después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;

VII. Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.”

Todas las medidas contenidas en el convenio que elaboren los cónyuges, estarán sujetas a la opinión del Ministerio Público, ya que es de carácter público y de interés social buscar el bienestar económico y emocional de los menores; por ende esa representación social puede sugerir modificaciones al convenio, cuando lo considere violatorio de los derechos de los hijos o no queden bien garantizados sus alimentos para éstos.

Respecto al divorcio necesario, el Juez de conocimiento tiene amplia facultad para fijar lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, limitación o recuperación según sea el caso. También procurará establecer, en lo posible, el régimen de custodia compartida a favor del padre y la madre; de esta forma los hijos podrán estar con sus padres el mayor tiempo posible, lo que significa para ellos una estabilidad emocional. En cuanto a los alimentos, éstos serán proporcionados por ambos padres en la medida de sus posibilidades económicas.

Respecto de los bienes

En este aspecto el juez es quien fijará lo relativo a su división, siempre y cuando los cónyuges estén casados bajo el régimen de sociedad conyugal; por lo regular su división es al 50% de todo lo que hayan adquirido durante el matrimonio.

Inclusive, en la demanda de divorcio uno de los cónyuges podrá demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido, durante el matrimonio, siempre que:

“Artículo 289 bis.-

- I. Hubieran estado casados bajo el régimen de separación de bienes;*
- II. El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y*
- III. Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.”*

Esta disposición es un gran acierto de nuestros legisladores, en beneficio del cónyuge más desprotegido; constituye una retribución por todo el tiempo dedicado al desempeño del hogar, de los hijos y del otro cónyuge, mientras duró el matrimonio.

II.- Definición de divorcio propuesta por el sustentante.

Después de las definiciones dadas por los diversos autores me permito elaborar una definición atendiendo a las características de esta figura.

De acuerdo con mi noción particular, comprensiva hasta este grado al que hemos llegado, el divorcio es:

Un procedimiento jurisdiccional o administrativo motivado por causas sanción o remedio justificadas ante la ley o bien, por la cesación de la afección marital, en el que mediante sentencia definitiva que ha causado ejecutoria o declaración administrativa, según sea el caso, produce la disolución del vínculo matrimonial, creando consecuencias jurídicas para los cónyuges, hijos, bienes y terceras personas.

III.- Especies de divorcio que encontramos en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Las especies de divorcio que encontramos en el Código Civil son:

1.- Divorcio causal, necesario o contencioso.

2.- Divorcio voluntario.

A.- Divorcio voluntario judicial.

B.- Divorcio voluntario administrativo.

Estas especies las encontramos en el capítulo relativo al divorcio, que comprende del artículo 266 al 291 del Código en comento.

1.- Divorcio causal, necesario o contencioso

El divorcio causal sólo puede ser decretado judicialmente ante la alegación y prueba de hechos culpables o causas remedio, que en el proceso se imputan a uno de los cónyuges. Esta alegación se hace efectiva mediante un proceso contencioso y debe ceñirse a las causas de divorcio enumeradas por la ley.

Las causales de divorcio contenidas en el Código Civil son de carácter limitativo, por lo que cada causal tiene carácter autónomo y no pueden involucrarse unas con otras. Se debe de tomar en cuenta que no todas las fracciones contenidas en el artículo 267 contienen una sola causal; existen por ejemplo, en la fracción XI del mismo ordenamiento, tres causales de divorcio como son: la sevicia, las amenazas o las injurias. Éstas pueden invocarse conjunta o separadamente.

El proceso de divorcio está basado en la conducta ilícita de uno de los cónyuges, por ser ésta contraria a las leyes, a la moral o al orden público como son todas las normas relativas a la familia y al matrimonio, o bien en causas remedio, que por su naturaleza no implican una sanción a uno de los cónyuges.

Para que proceda el divorcio se debe alegar una causal de las contenidas en el artículo 267 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y ésta solo puede ser invocada por el cónyuge que no ha dado causa al divorcio, condición prevista en el artículo 278 del mismo ordenamiento; pero hay una excepción a la regla, ya que en la fracción IX del multicitado artículo 267, se establece que cualquiera de los consortes puede pedir el divorcio por la causa contenida en la misma.

Hay que señalar que no todas las causales de divorcio implican una sanción a conducta ilícita, como en el caso de las contenidas en las fracciones VI, VII, IX, X, del artículo 267, donde no hay culpabilidad, por lo que se puede decir que encuadran dentro del divorcio-remedio.

Las audiencias en general son de carácter público, pero en el proceso de divorcio puede ser de carácter privado; esta singularidad se encuentra contenida en el artículo 59, fracción I, de la ley adjetiva vigente, en el que dice que: *“Las audiencias en todos los procedimientos se llevarán a cabo observando las siguientes reglas:*

I.- Serán públicas, pero el tribunal podrá determinar que aquéllas que se refieran a divorcio, nulidad de matrimonio, o las demás en que a su juicio convenga, sean privadas. En todos los supuestos en que no se verifiquen públicamente, se deben de hacer constar los motivos para

hacerlo en privado, así como la conformidad o inconformidad de los interesados. El acuerdo será reservado;"

La Suprema Corte de Justicia de la Nación por considerar de orden público al matrimonio y por estar la sociedad interesada, ha sentado jurisprudencia en el sentido de que las causales de divorcio deben probarse plenamente.⁹

El artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal establece una serie de medidas provisionales que se deben decretar por el juez a la presentación de la demanda de divorcio y que sólo tienen efecto mientras se sustancia el procedimiento; éstas medidas tienen la finalidad de proteger y asegurar los intereses personales y materiales de los cónyuges, según sea el caso, así como de los menores, ya que la institución del matrimonio y todo lo que la rodea son de orden público e interés social; es por eso que el Estado debe velar en todo momento por su buena marcha.

Se establece en el artículo 280 del Código Civil, que en cualquier momento del proceso de divorcio, hasta antes de ejecutoriada la sentencia que lo decreta, puede haber una reconciliación entre los cónyuges, dándose por terminado dicho proceso, para lo cual se le dará aviso al Juez de lo Familiar que conozca del asunto. Esta situación ocurre cuando los cónyuges deciden, después de haber interpuesto la demanda de divorcio, reconciliarse.

⁹Cfr. Amparo Directo 6305/1958. Maria Luisa Pacheco Benavides. Unanimidad de cinco votos, vol. XXV, ág. 138. Amparo directo 5329/1958. Beatriz Margarita Machín de Moreno. Unanimidad de 5 votos, Vol. XXVI, pág. 69. Amparo directo 1461/1959. Dolores Rodríguez. Unanimidad de 5 votos, Vol. XXXI, pág. 49. Amparo directo 5296/1959. José Guadalupe Sánchez. Unanimidad de 4 votos, Vol. XLIII, pág. 50. Amparo directo 1383/1962. Ranulfo Pérez Cuervo. Unanimidad de 5 votos, Vol. LXVIII, pág. 21. Jurisprudencia 165 (Sexta Época), pág. 517, Sección Primera, Volumen 3ª Sala. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965

Una vez que se emite la sentencia y que ésta causa ejecutoria, produce el divorcio y en su caso establece una condena al cónyuge culpable que pueden consistir en la pérdida, suspensión o limitación de la patria potestad sobre los hijos, si los hay, según lo prevé el artículo 283 del Código Civil. En cuanto a los alimentos a favor de los hijos y del cónyuge inocente, lo relativo se encuentra determinado en los artículos 287 y 288 del mismo Código. Respecto de la devolución de las donaciones hechas a favor del cónyuge culpable y de la pérdida de lo prometido, lo relativo se encuentra previsto por el artículo 286, del mismo ordenamiento. La indemnización de hasta el 50% en favor del cónyuge inocente, del valor de los bienes que hubiere adquirido el cónyuge culpable durante el matrimonio, se encuentra contenida en el artículo 289 bis del multimencionado Código Civil.

2.- Divorcio Voluntario.

El divorcio voluntario por su naturaleza no exige culpabilidad de uno de los cónyuges, por lo que no hay causales que probar, lo único que se requiere es la voluntad de ambos cónyuges para poder divorciarse. Este tipo de divorcio sigue un procedimiento especial tanto en su forma judicial como en su forma administrativa. Pero antes de describirlos es necesario recordar un poco de historia.

En el Código Civil de 1884, el divorcio causal o voluntario no disolvía el vínculo del matrimonio. En este Código, el mutuo consentimiento estaba

establecido como una causal de divorcio, pero se seguía un procedimiento diferente al del divorcio causal. Por su naturaleza no exigía la culpabilidad del cónyuge, pero tampoco disolvía el vínculo matrimonial, sino nada más era una separación en cuanto al lecho y habitación, la cual tenía que pedirse ante el juez competente, acompañando la solicitud con un convenio donde se resolvía la situación jurídica de los menores, así como la distribución de los bienes. En este procedimiento, por ser de tipo no contencioso, nada más se establecían dos juntas de avenencia y se emitía una sentencia que, en su caso, aprobaba la separación; posteriormente el convenio se mandaba reducir a escritura pública.

En la Ley sobre las Relaciones Familiares de 1917, el mutuo consentimiento continuó sustancialmente igual, como lo establecía el Código Civil de 1884, adicionando al procedimiento una junta más de avenencia, siendo un total de tres y no dos como anteriormente estaba establecido; además para que proceda la solicitud, tenía que haber transcurrido un año a partir de que se había contraído el matrimonio.

En el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia Federal, de 1928, el divorcio voluntario judicial prácticamente era igual al establecido en la Ley sobre las Relaciones Familiares, pero hay que destacar que en este Código se estableció la figura de divorcio voluntario administrativo, que tiene un procedimiento diferente al divorcio voluntario judicial.

A.- Divorcio voluntario judicial.

Para la procedencia de este trámite, como lo establece el artículo 273 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, es necesario que los cónyuges no se encuentren en el supuesto que establece el artículo 272 del mismo ordenamiento, supuesto al cual nos referiremos más adelante.

El divorcio voluntario judicial se tramita ante el Juez de lo Familiar, siempre y cuando haya transcurrido un año de celebrado el matrimonio.

Es requisito para la substanciación del divorcio ante el órgano jurisdiccional, el escrito solicitando por mutuo consentimiento la disolución del vínculo matrimonial y acompañando un convenio que contendrá necesariamente cláusulas relativas a:

“...I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio;

II. El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

III. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;

IV. La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aún después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;

V. La cantidad o porcentaje de pensión alimenticia en favor del cónyuge acreedor, en los términos de la fracción II;

VI. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición; y

VII. Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.”

Manuel F. Chávez Asencio, establece que el convenio tiene las siguientes características:

“ a) Acto Jurídico: es un acto jurídico del derecho de familia de carácter mixto, en el que intervienen los cónyuges, el ministerio público como auxiliar y el juez de lo familiar para homologarlo y dictar la resolución. No es un acto solemne, pero sí jurisdiccional.

b) Transacción: ...no en cuanto al estado familiar... sino por que... se hacen recíprocas concesiones para prevenir o evitar una controversia en el juicio de divorcio... si no se disuelve el vínculo conyugal por resolución judicial el convenio no producirá efecto alguno...

c) Es un convenio modificable: ...éste puede ser modificado cuando cambien las circunstancias previstas en el convenio...esto significa que en materia familiar opera la teoría de la imprevisión...

d) No rescindible: el convenio una vez aprobado por el juez no puede rescindirse por incumplimiento de alguno de los obligados. En este supuesto procede cumplimiento forzoso...

e) Efecto de sentencia ejecutoria: aprobado el convenio tiene toda la fuerza de sentencia ejecutoria, misma que resuelve sobre el divorcio...”¹⁰

También a la solicitud de divorcio se acompañará copia certificada del acta de matrimonio, así como copia certificada del acta de nacimiento de cada hijo, si

¹⁰ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Porrúa, Cuarta edición, México, 1997, pp. 474-477.

los hubiere. El Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal contiene una reglamentación especial para este tipo de divorcio y la ubica en el Título Decimoprimer, Capítulo Único y comprende del artículo 674 al 682. La substanciación de este tipo de divorcio no es igual a la de un juicio ordinario, sino que se sigue un procedimiento especial, que los artículos 675 y 676 de la ley adjetiva describen perfectamente:

*“**Artículo 675.-** Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta en la que se identificarán plenamente ante el juez, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y si asistieren los interesados los exhortará para procurar su reconciliación. Si no logra avenirlos, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento.*

***Artículo 676.-** Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el tribunal a una segunda junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquéllos con el propio fin que en el anterior. Si tampoco se logrará la reconciliación y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial, y decidirá sobre el convenio presentado.”*

B.- Divorcio voluntario administrativo.

El Divorcio Voluntario Administrativo, como mencionamos al inicio de este apartado, tiene su primer antecedente en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la Republica en materia Federal, de 1928, ya que fue en este ordenamiento donde se conoció esta figura y trascendió hasta nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, dándoles a los cónyuges cierta libertad para que sin necesidad de una autoridad judicial y con los requisitos que marca la ley, puedan tramitar su divorcio ante un Juez del Registro Civil. Esto se debe a la madurez a la que llegó la sociedad en cuanto al tema del divorcio, ya que es preferible que haya un divorcio, a que se generen focos de violencia intrafamiliares por la terminación de la afección marital. Los requisitos y el procedimiento de dicho divorcio se encuentran contenidos en el artículo 272 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

*“**Artículo 272.-** Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen, el Juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la de matrimonio.*

Si se comprueba que los cónyuges no cumplen con los supuestos exigidos, el divorcio así obtenido no producirá efectos, independientemente de las sanciones previstas en las leyes.”

En este procedimiento el único papel del Juez del Registro Civil es de observar que los cónyuges se encuentren en el supuesto que marca el artículo citado y ratificada su solicitud, el Juez de conocimiento no tendrá más que hacer la anotación correspondiente en el acta de matrimonio para que se disuelva el vínculo matrimonial. Pero algo que hay que resaltar es el último párrafo del citado artículo, ya que si se comprueba que falsearon algún requisito, el divorcio no producirá sus efectos. Pero, ¿quién puede pedir la nulidad del matrimonio si los cónyuges falsearon información, con la finalidad de divorciarse?, ¿pero en realidad es nulo el divorcio?, ¿aunque haya existido el consentimiento de ambos para divorciarse? Eduardo Pallares¹¹ nos responde sólo en cuanto a la nulidad del divorcio, ya que llega a la conclusión de que se trataría de un acto nulo de pleno derecho, pero no inexistente toda vez que hubo el consentimiento.

¹¹ PALLARES, Eduardo, El Divorcio en México, Op. cit. pag. 45.

CAPITULO TERCERO.- BREVE ANALISIS DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO CONTENIDAS EN EL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

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

Esta causal referente al adulterio, versa sobre un hecho que atenta contra la fidelidad que se deben los cónyuges con motivo del matrimonio; la naturaleza de esta causal admite la culpabilidad de uno de los cónyuges, ya que encuadra en el divorcio-sanción, por provenir de un hecho ilícito e inmoral. En el Código Civil vigente para el Distrito Federal no encontramos una definición de adulterio, por lo que nos tenemos que remitir a una definición de carácter gramatical, entendiéndose como tal: “*Ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de los dos o ambos casados.*”¹ Esto quiere decir que el ayuntamiento carnal ilegítimo debe consistir en un acto consumado, es decir, que las simples relaciones amorosas no bastan para que se compruebe el adulterio por parte de uno de los cónyuges, ya que tiene que haber relación carnal o cópula. En estos casos se tendría que comprobar de manera directa el adulterio y esto es casi imposible. Es por eso que la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que para comprobar el adulterio de uno de los cónyuges se pueden admitir pruebas indirectas; sin embargo, para que se considere acreditada en esta forma dicha causal, es indispensable que de los hechos demostrados, se derive de manera lógica y consecuente, la infidelidad del cónyuge demandado. Por otra parte, debe

¹Diccionario Enciclopédico, Bruguera Mexicana, México D.F. 1976, pag. 27.

observarse que la fracción I del artículo 267 del Código Civil menciona como causa que da origen al divorcio: "el adulterio **debidamente probado** de uno de los cónyuges", lo que significa que las pruebas que se aduzcan para demostrar la causal, deben producir en el juzgador certidumbre que uno de los cónyuges cometió adulterio en contra del otro, y que si los elementos de convicción allegados a los autos provocan dudas, incuestionablemente no debe considerarse probada la causal de divorcio de que se trata.²

Es necesario tomar en cuenta que el artículo 278 del Código Civil establece un plazo de seis meses para intentar la acción de divorcio, pero si se considera que el adulterio se está cometiendo constantemente, por ser de tracto sucesivo y por su continuidad, la acción puede intentarse en cualquier momento mientras dure esa relación; pero si termina, la acción de divorcio debe intentarse dentro de los seis meses que sigan a la conclusión de la misma.³

² Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XI-Abril. Tesis. Página: 243. Amparo directo 28/93. Edelmira Padrón González. 10 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Joel A. Sierra Palacios.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 45 Cuarta Parte. Tesis. Página: 22. Amparo directo 4705/71. Jesús Arnulfo Ramírez Robles. 7 de septiembre de 1972. 5 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Séptima Época, Cuarta Parte: Volumen 6, pág. 69. Amparo directo 825/68. Francisco García Koyoc. 20 de junio de 1969. 5 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

³ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : IV, Noviembre de 1996. Tesis: I.5o.C.52 C. Página: 430. Amparo directo 4985/96.- Antonio Adrián Chaparro Rodríguez.- 20 de septiembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: José Nabor González Ruiz.- Secretario: Antonio Rebollo Torres.

- 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.

Con la configuración de esta causal se viola el respeto y la confianza como valores que se generan con el matrimonio; la naturaleza de esta causal admite la culpabilidad de uno de los cónyuges, ya que encuadra en el divorcio-sanción por provenir de un hecho ilícito consistente en mantener en el error al otro cónyuge.

También en esta causal se encuentra presente el dolo por parte de un cónyuge frente a otro, ya que el culpable mantiene en la ignorancia al otro cónyuge, consistiendo esta conducta en el ocultamiento del hijo.

El artículo 324 del Código Civil establece que se presumen hijos de los cónyuges, los nacidos dentro del matrimonio, como primera premisa; pero el artículo 325 del mismo ordenamiento señala que contra la presunción de que el hijo no sea del cónyuge varón se admitirán como pruebas las de haber sido físicamente imposible al cónyuge varón haber tenido relaciones sexuales con su cónyuge, durante los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer, es decir, pruebas directas consistente en la prueba pericial de A. D. N., para determinar la paternidad.

Hay que tomar en cuenta que el artículo 330 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, sólo otorga al marido un término de 60 días para intentar cualquier acción para contradecir que el hijo nacido no es de su matrimonio, pero, ¿si transcurre ese término y no intenta esa acción?, ¿no podrá ejercer la acción de

divorcio con base en esta causal? Aunque en el artículo 278 del mismo ordenamiento jurídico señale que tiene seis meses para poder pedir el divorcio bajo esta causal, contados a partir desde el momento en que tenga conocimiento de los hechos, entonces, ¿qué término nos sirve para intentar la acción de divorcio bajo esta causal? Consideramos que el término que se debe de aplicar es el que menciona el artículo 278, por que éste es el que rige a todas las causales de divorcio para ejercitar la acción.

Otra duda que nos surge, es la relativa a si se tiene que promover primero la acción derivada del artículo 324 consistente en el desconocimiento de la paternidad y luego promover el juicio de divorcio necesario bajo esta causal o promover directamente este último. Estas dudas pueden arrojar malos entendidos al momento de fallar en una sentencia, por lo que el legislador debe homologar los términos que establecen los artículos antes mencionados, evitando así éste tipo de problemas.

Consideramos que para poder pedir el divorcio bajo esta causal, se tienen que reunir tres condiciones que son:

- a) Tener un hijo fuera del matrimonio y que éste sea de persona distinta al cónyuge.
- b) Que se conciba al hijo antes de la celebración del matrimonio.
- c) Debe de existir el desconocimiento del nacimiento del menor por parte del otro cónyuge.

III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo 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.

Con la configuración de esta causal se atenta contra la dignidad de uno y/o ambos cónyuges, en cuanto al compromiso que adquieren mutuamente, en forma exclusiva, de tener una vida en común, es decir, tener relaciones sexuales, única y exclusivamente, entre ambos cónyuges. Se vulnera gravemente el deber del debito carnal, rompiéndose en todo momento la fidelidad que se deben de tener. Esta causal admite la culpabilidad de uno de los cónyuges, toda vez que encuadra en el divorcio-sanción por provenir de un hecho ilícito.

Es de observarse que en esta causal, la actitud de uno u otro cónyuge puede ser tacita o expresa; es expresa cuando alguno de los cónyuges realiza de manera directa la propuesta de prostitución al otro cónyuge y puede ser tacita cuando alguno de los cónyuges propicie la prostitución, sin decirlo directamente; por ejemplo, en el caso de que un cónyuge permita la prostitución del otro a cambio de cualquier remuneración.

Si se llega a pedir el divorcio bajo esta causal, se tiene que tomar en cuenta que no debe de existir el consentimiento tácito o expreso del cónyuge inocente, ya que en este caso no se daría el supuesto y por ende, no se otorgaría el divorcio, toda vez que el elemento esencial para su encuadramiento es la falta de voluntad del cónyuge inocente para prostituirse.

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

Con la configuración de esta causal se sanciona el que se violen, la libertad de actuación o decisión de uno de los cónyuges, es decir, que mediante violencia física o verbal **se obligue a un cónyuge a cometer un delito** como lesiones, homicidio, violación, fraude, etc.; es decir, que se incite al cónyuge a realizar un acto ilícito tipificado por la ley, en contra de terceras personas. Esta causal admite la culpabilidad de uno de los cónyuges, por ser un divorcio-sanción ya que proviene de un hecho ilícito.

Los medios de convicción para poder probar esta causal, pueden ser, entre otras, la documental pública consistente en copias certificadas de una averiguación previa, las testimoniales, la confesional por parte del cónyuge que dio causa al divorcio, etc.

Hay que tomar en cuenta que no necesariamente tiene que haber una pena privativa de la libertad por el delito cometido, sino desde el momento en que se está incitando al otro cónyuge a realizar o cometer un delito, desde ese instante se puede ejercitar la acción bajo esta causal.

En esta causal opera la caducidad a los seis meses para poder ejercitar la acción, contados a partir de que se haya incitado a un cónyuge a cometer un delito.

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

Configurada esta causal, se violan fragantemente los deberes derivados de la patria potestad, establecidos en el artículo 423 del Código Civil, como es: “la

facultad de corregir a los hijos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo".

Para entender esta causal primero tenemos que definir la palabra "corromper", misma que significa "*Alterar, dañar, podrir. Echar a perder, depravar, corromper las costumbres.*"⁴

La siguiente tesis jurisprudencial nos da una definición mas completa, estableciendo que: "*La corrupción consiste en la depravación que rebaja la moral del hijo con relación a todas las personas, dejando en éste una huella profunda de psiquismo, torciendo el sentido natural y sano que debe tenerse del comportamiento general humano*"⁵

Esto quiere decir que alguno de los cónyuges, por su conducta activa u omisiva, permite la corrupción de sus hijos, es decir, que por su conducta de hacer o no hacer permite rebajar la moral de los hijos, con relación a todas las personas, dejando en aquellos una huella profunda de trastorno psíquico, torciendo el sentido natural y sano que debe tener el comportamiento general del menor.

Es activa cuando por su conducta "de hacer" corrompe a sus hijos, es decir, que alguno de los padres ejecute actos inmorales tendientes a corromper a los hijos, equivocando el sentido natural y sano desarrollo que debe observarse en el comportamiento en sociedad.

⁴ Diccionario Practico Español Moderno, Larousse, México, 1983. pag. 129.

⁵ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 67 Cuarta Parte. Tesis. Página: 24. Amparo directo 3247/72. Fernando Pérez Vázquez. 12 de julio de 1974. Mayoría de 3 votos. Ponente: Ernesto Solís López. Disidente: J. Ramón Palacios Vargas.

La conducta de los cónyuges para la corrupción también puede ser pasiva o de no hacer; consistente la tolerancia en su corrupción, es decir, el dejar de hacer algo o permitir que un tercero o el otro cónyuge corrompa a los hijos.

Sin embargo, ¿qué sucede si se aplica esta causal en el caso de que un cónyuge corrompe a los hijos del anterior matrimonio del otro cónyuge? Se deduce analizando el texto de la causal, “con el fin de corromper a los hijos”, mismo que no especifica que estrictamente sean hijos de ambos cónyuges, sino que presupone, por la manera en que está redactado, que pueden ser los hijos de ambos o los hijos del anterior matrimonio del otro cónyuge.

Esta causal admite la culpabilidad de uno de los cónyuges, por ser una causal de divorcio-sanción, ya que deriva de un hecho ilícito y el artículo 278 del Código Civil otorga un plazo de seis meses, contados a partir de que se tenga conocimiento de los hechos, para pedir el divorcio bajo esta causal.

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.

Primeramente se debe tomar en cuenta que en este tipo de causales no opera la caducidad de la acción, pues se trata de situaciones permanentes, de tal manera que mientras esté presente la enfermedad o la impotencia, el cónyuge puede invocarla en cualquier momento.

Como excepción, en los casos de enfermedades venéreas, como el sida, sífilis, etc. puede existir la culpabilidad de uno de los cónyuges toda vez que si se

comprueba que fue a causa de tener relaciones sexuales con diversa persona de su cónyuge, esto arroja el adulterio de uno frente al otro, encuadrando en el divorcio-sanción, por provenir de un hecho ilícito, pero también puede ser el caso que lo contrajo por transfusión o por cualquier otra causa que no sea el ayuntamiento carnal; en este caso, no hay culpabilidad.

Pero tratándose de enfermedades que son hereditarias o contraídas, que por su naturaleza le sobrevienen al ser humano y llegan a ser mortales, es decir, que no son provocadas por la culpa de alguno de los consortes, en este caso, no existe culpabilidad alguna.

Para que las enfermedades sean causal de divorcio, es necesario que sean crónicas e incurables y además contagiosas.

Por ser causas-remedio, los cónyuges pueden vivir juntos, pues así lo convinieron, en tiempos buenos y malos, por lo que correspondería al cónyuge que está sano el deber del socorro, atender y cuidar al enfermo, permaneciendo en matrimonio. Sin embargo la ley propone una solución (el divorcio), al cónyuge que no quiera hacerse cargo de esta situación, pero si el cónyuge enfermo no puede trabajar, ni tiene medios para subsistir a causa de la enfermedad, el que ejercitó la acción de divorcio está obligado a otorgarle una pensión alimenticia.

La impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada, como causal de divorcio no debe de confundirse con la esterilidad, ya que este tipo de deficiencia no está contemplada dentro del supuesto que marca dicha causal, toda vez que, “La impotencia a que se refiere la ley, es la que consiste en la imposibilidad física de llevar a cabo el acto sexual, y la

impotencia para la generación, no es propiamente impotencia sino esterilidad, y como tal no constituye causa de disolución del matrimonio, porque no imposibilita para la cópula.”⁶ La imposibilidad de tener relaciones sexuales no es exclusiva del hombre ya que puede haber casos en que la mujer presente esta enfermedad por lo que ambos cónyuges están en posibilidad de pedir el divorcio bajo esta causal.⁷

La prueba de testigos no resulta idónea para acreditar la impotencia, puesto que sólo puede probarse mediante peritajes médicos.⁸

En el artículo 277 del Código en comento se da otra alternativa al cónyuge que no quiera disolver el vínculo matrimonial, pudiendo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, pero subsistiendo las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

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

⁶ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XLVIII, Cuarta Parte. Tesis. Página: 165. Amparo directo 4663/59. Dámaso Parra. 8 de junio de 1961. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

⁷ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XLVIII, Cuarta Parte. Tesis. Página: 165. Amparo directo 4663/59. Dámaso Parra. 5 votos. 8 de junio de 1961. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

⁸ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : CXXVII Tesis. Página: 509. Amparo directo 3030/54. Pedro Villegas. 9 de febrero de 1956. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Gilberto Valenzuela

Para poder divorciarse bajo esta causal, primero debe de existir la declaración judicial de interdicción; se declara a alguien interdicto cuando tiene incapacidad, y el Código Civil nos señala cuándo existe incapacidad:

“Artículo 450. *Tienen incapacidad natural y legal:*

...II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla...”

El medio de prueba que se exige para poder otorgar el divorcio es la sentencia ejecutoriada, en copia certificada, que se tenga del juicio de interdicción, cuyo procedimiento lo establece el artículo 904 de la ley adjetiva vigente para el Distrito Federal, ya que, por ser documental pública surte efectos de prueba plena y por ende, se tendrá que otorgar la disolución del vínculo matrimonial. Pero la interrogante surge en cuanto al procedimiento, toda vez que si uno de los cónyuges está declarado interdicto, no puede defenderse de la demanda de divorcio y se estaría violando su garantía de audiencia, por lo que, el Juez de conocimiento, por lógica jurídica, le deberá designar un tutor interino para poder llevar a cabo el juicio de divorcio. Hay que señalar que debería de existir dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal un procedimiento especial para este caso en particular, pues se debe de tomar en cuenta a los hijos, bienes y a cargo de quién quedará la custodia del cónyuge declarado interdicto, ya que, si el otro cónyuge quedó como responsable de su guarda y custodia en el

juicio de interdicción, así como de sus bienes y éste pide posteriormente el divorcio ¿a quién se le encargarán esos bienes? Se debe tomar en cuenta lo establecido en el artículo 904 fracción III inciso a), del Código de Procedimientos Civiles, donde se establece el siguiente orden de prelación: padre, madre, hijos, abuelos y hermanos del incapacitado. Si hubiere varios hijos o hermanos serán preferidos los de mayor edad. Algo que hay que mencionar es que el cónyuge que pidiere el divorcio deberá de otorgar una pensión alimenticia para la manutención del cónyuge en estado de interdicción.

Se debe de tomar en cuenta que la caducidad de la acción no opera en el trastorno mental incurable, pues es de tracto sucesivo, es decir, permanente y en cualquier momento puede pedirse.

El artículo 277 del Código Civil para el Distrito Federal da otra alternativa al cónyuge que no quiera disolver el vinculo matrimonial, quien podrá solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, pero subsistiendo las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

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

La configuración de esta causal viola los deberes de vida en común. Para que prospere la acción de divorcio por separación injustificada del hogar conyugal, es requisito indispensable que se acredite en autos la fecha de separación, ya que si no se acredita, no podrá determinarse si la misma duró seis meses consecutivos. Otro elemento que hay que tomar en cuenta, es la existencia de la separación del

domicilio conyugal; por tanto, debe precisarse la ubicación física de éste, para que pueda definirse y calificarse la separación del mismo, pues si no quedó comprobada la legal existencia del domicilio, por mayoría de razón no puede demostrarse su abandono.⁹ Hay que hacer notar que los esposos no deben vivir en calidad de arrimados, por ejemplo, en el domicilio de los padres, de otros parientes o de terceras personas, en donde los cónyuges carecen de autoridad propia y libre disposición, toda vez que viven en casa ajena y carecen de hogar propio, entonces no podrá configurarse la causal por el sólo hecho de que viven en calidad de arrimados.¹⁰ Visto lo anterior, se pueden establecer dos elementos para la configuración de esta causal, los cuales tenemos que probar plenamente y son: la existencia del domicilio conyugal, sin que estén en calidad de arrimados y la separación de uno de los cónyuges por más de seis meses consecutivos e ininterrumpidos.

El término que tiene el cónyuge que no ha dado causa al divorcio, para ejercitar su acción, es de seis meses contados a partir de que se configure dicha causal.

⁹ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XII- Octubre. Tesis. Página: 423. Amparo directo 315/92. Filemón Merino Cerqueda. 30 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén Pedrero Rodríguez. Secretario: Carlos Gregorio Ortiz García

¹⁰ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : VI Segunda Parte-2. Tesis. Página: 516. Amparo directo 1277/89. Juvenal González García. 28 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretario: Fernando Lúndez Vargas. Véase: Jurisprudencia número 157/75, Cuarta Parte.

- 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.

Con la configuración de esta causal se incumple con una de las principales obligaciones que adquieren los cónyuges con motivo del matrimonio y es la convivencia de los consortes en el domicilio conyugal.

En esta causal no existe la culpabilidad de alguno de los cónyuges ya que la misma causal establece que podrá ser invocada por cualquiera de ellos y se entiende que ambos cónyuges están conformes en su separación, por haberse acabado la afección marital u otra causa que haya originado su separación. La única condición que exige esta causal es que haya habido una separación mayor a un año ininterrumpido. Los medios de prueba para su demostración son la testimonial, así como la confesional.

- 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.

En la configuración de esta causal no existe la culpa del ausente o del presunto muerto, puesto que se imposibilita el cumplimiento de los deberes conyugales como son: el dar alimentos al cónyuge y/o a los hijos; la vida en común, el socorro, el sostenimiento del hogar, etc. Por esta razón la ley concede al otro cónyuge la acción de divorcio.

El artículo 669 del Código Civil establece que para pedir el divorcio bajo esta causal es necesario exhibir, como medio de prueba ante el juez de conocimiento, copia certificada de la sentencia ejecutoriada que haya declarado la ausencia o la presunción de muerte pero se tiene que hacer previamente dicho juicio, pasados dos años desde el día en que haya sido nombrado el representante del ausente, habrá acción para pedir la declaración de ausencia. Podrán pedir la declaración de ausencia, según el artículo 673 del mismo ordenamiento, los presuntos herederos legítimos del ausente, los herederos instituidos en testamento abierto, los que tengan algún derecho u obligación que dependa de la vida, muerte o presencia del ausente, y el Ministerio Público.

El artículo 705 de la ley en comento establece los efectos que trae consigo la declaración de ausencia, como son:

- La interrupción de la sociedad conyugal.
- La separación de los bienes del cónyuge ausente.
- Si el cónyuge presente no fuere heredero y éste no tuviere bienes propios, tendrá derecho a los alimentos.
- Si el cónyuge declarado ausente regresa, quedará restaurada la sociedad conyugal.

Cuando hayan transcurrido 6 años desde la declaración de ausencia, el juez, a instancia de parte interesada, declarará la presunción de muerte. Pero también del mismo artículo se desprenden dos excepciones a esta regla, la primera se establece respecto de los individuos que hayan desaparecido al tomar parte en una guerra, o por encontrarse a bordo de un buque que naufrague, o al

verificarse una inundación u otro siniestro semejante, bastará que hayan transcurrido dos años, contados desde su desaparición; la segunda consiste en que la desaparición sea a consecuencia de incendio, explosión, terremoto o catástrofe aérea o ferroviaria, y exista fundada presunción de que el desaparecido se encontraba en el lugar del siniestro o catástrofe, bastará el transcurso de seis meses, contados a partir del trágico acontecimiento, para que el juez de lo familiar declare la presunción de muerte. El efecto que trae consigo la presunción de muerte, una vez que haya causado ejecutoria la sentencia, es poner término a la sociedad conyugal. Se debe de tomar en cuenta que la resolución judicial sobre la presunción de muerte, es en todo caso provisional, siempre que no regrese, pero quedará firme definitivamente si se prueba en forma indubitable la muerte de la persona de que se trata.

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

En esta fracción encontramos tres causales como son las sevicias, amenazas o injurias graves, mismas que se pueden pedir conjunta o separadamente. Por esta razón, la actora al narrar los hechos fundatorios de su demanda debe especificar en cada caso a qué causal se refieren éstos, para saber si el hecho que relata está relacionado con una u otra causal, por lo que, resulta indispensable que exprese correctamente los hechos materia de las causales

invocadas, razón de mas si se considera que los efectos, respecto a los hijos, de cada una de las causales son distintos.¹¹

A continuación analizaremos cada una de las causales contenidas en esta fracción:

Se entiende por sevicia, los malos tratamientos o crueldad excesiva de un cónyuge para el otro, y para la justificación de estos hechos positivos, se requiere que se actualicen dichas situaciones de modo persistente, que revelen la insubsistencia del matrimonio como institución y por ende la imposibilidad de alcanzar sus fines.¹²

Las sevicias se producen en un momento determinado, no puede decirse que éstas impliquen una situación continua y permanente, pues aunque sean frecuentes o habituales, los malos tratamientos o crueldad excesiva, de ninguna manera dejan de ser actos aislados en los que a partir de ese momento se inicia el término de la caducidad.¹³

¹¹ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Parte : 74 Cuarta Parte. Tesis: Página: 56 Amparo directo 4231/73. Sergio Argomedo Casas. 12 de febrero de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Secretario: Jaime M. Marroquín Zaleta.*
NOTA (1): *En la publicación original la mención del número de expediente era incorrecta y se corrigió. Se omite el nombre del secretario y se subsana. NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1975, Tercera Sala, pág. 82 (apareció con el rubro: "DIVORCIO, CAUSALES VARIAS INVOCADAS EN CASO DE, CUYOS HECHOS PUEDEN CONFUNDIRSE. DEBE PRECISARSE EN ESTOS A QUE CAUSAL SE REFIEREN").

¹² Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : II, Julio de 1995. Tesis: I.3o.C.23 C. Página: 231. Amparo directo 2830/95. Abraham Maldonado Couttolenc. 8 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

¹³ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XV-I Febrero. Tesis: XX.429 C. Página: 267 Amparo directo 756/94. Neri López Gordillo. 19 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz

No basta con que en la demanda se haga la narración de hechos que a juicio del actor constituyen sevicia, 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 caducidad¹⁴

En el caso de las sevicias, de un cónyuge para con otro, si éstas resultan procedentes, es lógico y jurídico que los hijos quedarán bajo la patria potestad del cónyuge inocente.¹⁵

Las amenazas consisten en dar a entender, con actos o palabras, que se quiere hacer un mal a otro.¹⁶ Se requiere, para la disolución del vínculo matrimonial, que las amenazas sean graves, y si de lo expuesto en la demanda no se advierte tal gravedad ni se aprecia en las que se dicen proferidas, en qué

¹⁴ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Parte : 59, Noviembre de 1992. Tesis: VI.2o. J/227. Página: 70. 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 Alvarez. Amparo directo 328/92. José Guadalupe López González. 29 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna

¹⁵ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : IX-Marzo. Tesis: . Página: 187. Amparo directo 560/90. María Elena Morales Serrano. 11 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Reynol Castañón Ríos

¹⁶ Cfr. Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigésimo primera edición, Madrid España, 1992, pag. 127.

consistió el mal que causaría, y si bien genéricamente las amenazas consisten en actos o expresiones que indiquen el propósito de ocasionar un daño, estos actos o expresiones deben ser concretos al grado que provoquen un profundo y radical temor, incompatible con la permanencia que requiere la vida en matrimonio. Por ejemplo, aunque el actor haya manifestado textualmente "ahora lo verán, se van a arrepentir por todo el resto de sus vidas, ahora sí voy a perjudicarte en alguna forma", ello no quiere decir que el demandado haya concretado el deseo de ocasionar un daño en particular, lo que obliga al juzgador a convenir que la causal de amenazas no llegó a configurarse.¹⁷

Las amenazas no constituyen una causal de tracto sucesivo, puesto que son instantáneas, se profieren en un momento perfectamente determinado o determinable en el tiempo y en el espacio, ya sea, que se manifiesten por palabras o hechos, puesto que en ambos casos la actitud ofensiva de un cónyuge para con el otro tiene una expresión material que sucede en un momento determinado, y a partir de este momento se inicia el término de caducidad,¹⁸ que en el artículo 278

¹⁷ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : V Segunda Parte-1. Tesis: .Página: 189. Amparo directo 33/90. Juana García Díaz. 28 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hidalgo Riestra. Secretario: Jorge Quezada Mendoza

¹⁸ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 97-102 Cuarta Parte. Tesis. Página: 79. Amparo directo 1958/76. Lucía Guillermina Bandala Christy. 22 de abril de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.* Amparo directo 5946/75. José Cruz Gallegos Requena. 4 de febrero de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.** NOTA (1): *En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana. ** En la publicación original se omiten los nombres del ponente y del secretario y se subsanan. Este asunto apareció bajo la leyenda "Sostiene la misma tesis". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1977, Tercera Sala, tesis 95, pág. 102.

del Código Civil vigente para en Distrito Federal otorga un plazo de dos años para ejercitar la acción.

Si las amenazas de un cónyuge hacia el otro, resulta procedente, es lógico que los hijos queden bajo la patria potestad del cónyuge inocente.¹⁹

Las amenazas invocadas como causal de divorcio, pueden quedar comprobadas con los testigos que para tal efecto se presenten, si éstos coinciden en circunstancias de modo, tiempo y lugar y no se encuentran desvirtuados por otros medios probatorios aportados en el juicio²⁰

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en forma reiterada, ha sustentado que la causal de amenazas requiere para su procedencia no sólo que el actor señale con toda precisión en la demanda de divorcio los hechos constitutivos, sino también el lugar y tiempo en que se realizaron, lo cual es obvio, porque sólo así el demandado tiene oportunidad de acreditar hechos contrarios sucedidos en ese mismo lugar y tiempo, que desvirtúen el invocado por la parte actora como constitutivo de su acción, o bien acreditar hechos distintos que destruyan el relatado en la demanda de divorcio. Si esta condición no se cumple, es evidente que el demandado queda en estado de indefensión, porque no conoce los hechos y las acciones que se le imputan para demandarle el divorcio, ni el

¹⁹ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : IX-Marzo. Tesis: . Página: 187 Amparo directo 560/90. María Elena Morales Serrano. 11 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Reynol Castañón Ríos

²⁰ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV-Julio. Tesis: . Página: 626. Amparo directo 17/88. María Esther Iglesias Zeleny. 16 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna

tiempo y lugar en que acontecieron, y por lo tanto, la sentencia que lo condenara sería ilegal, puesto que se fundaría en hechos que fueron ocultados al demandado.²¹

Por injuria se entiende una ofensa o insulto. Las injurias no constituyen una causal de tracto sucesivo, puesto que son instantáneas, ya que se profieren en un momento perfectamente determinado o determinable en el tiempo y en el espacio, ya sea, que se manifiesten por palabras o hechos, ya que en ambos casos la actitud ofensiva de un cónyuge para con el otro tiene una expresión material que sucede en un momento determinado, y a partir de este momento se inicia el término de caducidad,²² que en el artículo 278 del Código Civil vigente para en Distrito Federal otorga un plazo de dos años para ejercitar la acción.

No basta que en la demanda se diga que los hechos constitutivos de injurias graves ocurrieron un día determinado; sino que se requiere que se

²¹ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 69 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 25. Amparo directo 2810/73. Amelia Reyes Gómez. 23 de septiembre de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa

²² Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 97-102 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 79. Amparo directo 1958/76. Lucía Guillermina Bandala Christy. 22 de abril de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.* Amparo directo 5946/75. José Cruz Gallegos Requena. 4 de febrero de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.** NOTA (1): *En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana. ** En la publicación original se omiten los nombres del ponente y del secretario y se subsanan. Este asunto apareció bajo la leyenda "Sostiene la misma tesis". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1977, Tercera Sala, tesis 95, pág. 102.

expresen 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. **Así pues, para que proceda la acción de divorcio, es necesario que el actor señale con toda precisión en la demanda de divorcio, no sólo los hechos en que consisten las injurias, sino también dónde, cuándo y cómo acontecieron, o sea, señalar las circunstancias de lugar, tiempo y modo;** sólo así el demandado tiene oportunidad de acreditar hechos contrarios sucedidos en ese mismo lugar y tiempo, que desvirtúen los invocados por la parte actora como constitutivos de su acción, o bien acreditar hechos distintos que destruyan los relatados en la demanda de divorcio, y por su parte el juzgador tiene también la oportunidad de examinar si la acción se ejercitó oportunamente, es decir, antes de su caducidad, situación que debe estudiar de oficio, y determinar si son de tal manera graves, que hagan imposible la vida en común. Si estas condiciones no se cumplen, el demandado queda en estado de indefensión, porque no conoce los hechos y las acciones que se le imputan para demandarle el divorcio, ni el tiempo, lugar y modo en que acontecieron y, por lo tanto, la sentencia que lo condenara sería ilegal, porque se fundaría en hechos que fueron ocultados al demandado.²³

²³ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 80 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 19. Amparo directo 4896/73. Rosa Sandoval de Olson. 13 de agosto de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Séptima Época, Cuarta Parte: Volumen 43, pág. 37. Amparo directo 2800/71. Rosario Osura Lachica. 24 de julio de 1972. 5 votos. Ponente: Ernesto Solís López. NOTA: En la publicación original esta tesis apareció con la siguiente leyenda: "Véase: Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Cuarta Parte, tesis 173, pág. 528".

Un medio idóneo para probar la causal de injuria es la prueba testimonial, así como la confesional, tanto una como la otra, deben formularse, tomando en consideración las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron los hechos fundatorios de la causal.

Las expresiones bien conocidas, en que se alude a la madre, jurídicamente no deben considerarse como actos de injuria grave, como causales de divorcio, cuando se profieren en matrimonios de clases sociales de escasa cultura y educación, en las que esas expresiones no llevan a la imposibilidad de la convivencia matrimonial.²⁴

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 artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal establece que:

²⁴ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 73 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 94. Amparo directo 5816/73. Romero Farrera Rodríguez. 10 de enero de 1975. 5 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Efraín Ochoa Ochoa.* Sexta Epoca, Cuarta Parte: Volumen XXXIII, pág. 144. Amparo directo 1483/59. Manuel Mendoza García. 28 de marzo de 1960. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.** NOTA (1): *En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana. **En la publicación original apareció con el rubro: "DIVORCIO, EXPRESIONES INJURIOSAS QUE NO CONFIGURAN LA INJURIA COMO CAUSAL DE". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1975, Tercera Sala, pág. 86.

“Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.”

Cuando no se alega un incumplimiento total, sino parcial, que se hace consistir en que el demandado no da dinero a la actora, ese hecho no basta para que se surta la hipótesis a que se refiere la fracción XII del artículo 267 del Código Civil, toda vez que los alimentos, de conformidad con el artículo 308 del Código Civil comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad y respecto de los menores, los alimentos comprenden además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales; de ahí que en los divorcios necesarios sea preciso que la causal invocada quede plenamente especificada y se acredite la negativa del obligado, a fin de que el tribunal pueda apreciar la gravedad del incumplimiento que ponga de manifiesto el desprecio, desapego, abandono o desestimación al cónyuge actor o a sus hijos, y que haga imposible la vida en común; gravedad que no se justifica cuando en forma imprecisa se alega que el demandado no ha cumplido en su totalidad con la ministración de alimentos.²⁵

²⁵ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : IV, Agosto de 1996. Tesis: I.3o.C. J/7. Página: 418. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas. Amparo directo 2963/90. Marie Therese Casaubon Huguenin. 9 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez.

Por tratarse de un acto de tracto sucesivo, toda vez que la alimentación se da periódicamente, esta causal no caduca, pues siempre podrá invocarse.

El incumplimiento de las obligaciones conyugales hace difícil la vida en común, pues al vivirse dentro del domicilio conyugal y no haber cumplimiento por parte de alguno de los cónyuges, genera dificultades para el sostenimiento del hogar, violando gravemente los deberes y obligaciones derivadas de la patria potestad y por ende la guarda y custodia.

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

Se entiende por calumnia la acusación falsa contra la reputación de uno ante una autoridad judicial.

Para computar el término de la caducidad de esta causal en comento, no se cuenta el odio y la falta de estimación que se tengan los cónyuges, sino la fecha en que el afectado tenga conocimiento de que su consorte lo acusó calumniosamente.²⁶

Amparo directo 3228/90. Josefina Tapia Serrano. 9 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas. Amparo directo 5403/94. Blanca Rosa Hernández González. 28 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Arnulfo Moreno Flores. Amparo directo 3233/96. Lilia Pérez Ramírez. 13 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

²⁶ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XV-I Febrero. Tesis: XX.428 C .Página: 139. Amparo directo 756/94. Neri López Gordillo. 19 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz

Para que se configure dicha causal de divorcio, se requiere acreditar que la denuncia se hizo a sabiendas de que era inocente y con el único propósito de dañar al cónyuge en su reputación, o bien, que el calumniador obre con conocimiento de que procede contra la víctima, sin contar en su apoyo con ningún elemento de responsabilidad efectiva, imputable al calumniado, guiándose tan sólo por el espíritu de reconocida malevolencia que lo lleva a discernir embustes y urdir apariencias condenatorias para él.²⁷

Los elementos esenciales de la calumnia son:

- La imputación de la comisión de un delito cualquiera: que en el caso de estas imputaciones, separada y sobre todo conjuntamente ameriten pena mayor de dos años, de las cuales no se ha cometido delito alguno.
- Y por ende, que el acusado sea absuelto del delito que se le impute.

Por lo mismo, el Juez de conocimiento debe examinar en cada caso, tanto los términos de la denuncia, de la querrela o de la acusación, cuanto el móvil o intención que lo haya guiado, así como los indicios o datos, en que la imputación se apoye.

²⁷ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : II, Noviembre de 1995. Tesis: XX. J/10. Página: 366. Amparo directo 29/92. Antonio Leonel Carrillo Camposeco. 27 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Casto Ambrosio Domínguez Bermúdez. Amparo directo 64/93. Raúl Espinoza Domínguez. 4 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz. Amparo directo 281/93. María Luisa Robles Guillén. 27 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ronay de Jesús Estrada Solís. Amparo directo 401/94. Adolfo Ornelas Cruz. 5 de agosto de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Luis Armando Mijangos Robles. Amparo directo 578/95. Juan José Farrera Sánchez. 12 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Horacio Felipe López Camacho magistrado en funciones por autorización del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz

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

Esta causal solo puede invocarse hasta que exista una sentencia ejecutoria que sancione al cónyuge culpable por un delito doloso. Por lo que el Código Penal vigente para el Distrito Federal establece que el delito: “...sólo puede ser realizado por acción o por omisión”²⁸ es decir, que es una conducta (activa u omisiva), tiene como consecuencia la amenaza de una sanción, en virtud de que infringe o viola una prohibición o un mandato establecidos en la ley, tendientes a proteger bienes jurídicos fundamentales (como la vida, la salud, el patrimonio, la libertad, la seguridad sexual, etc.) necesarios para mantener el orden social.

También el mismo ordenamiento nos define que se entiende por dolo: “...Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente. Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización”²⁹ es decir, que cuando se realiza la acción prohibida por las leyes penales, se quiere y se acepta el resultado.

XV. El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia.

²⁸ Código Penal para el Distrito Federal, artículo 15, Porrua, México, 2005, pag 3.

²⁹ Código Penal para el Distrito Federal, artículo 18, ibidem, pag. 4.

Las conductas establecidas en esta causal afecta la vida familiar y conyugal, así como la obligación de dar alimentos, pues las situaciones planteadas en esta causal, atentan contra la estructura económica dejando en la ruina a la familia por estos vicios, que son evidentemente hechos ilícitos e inmorales y por lo tanto están basados en el divorcio-sanción existiendo la culpabilidad de uno de los cónyuges.

Para comprobar la causal de divorcio, debe probarse que el demandado tiene el hábito del juego, y que como consecuencia de éste se amenace causar la ruina de la familia, o que ese hábito que observara el demandado constituyera un motivo continuo de desavenencias conyugales. Ahora bien, tal causal no procede si no se demuestra que el demandado tuviese realmente dicho hábito, que no pudo consistir en otra cosa que en un vicio o reiterada práctica del juego a que se dedique la persona de tal manera que no ejecute otras actividades tendientes a adquirir lo necesario para el sostenimiento del hogar y de su familia y que amenace causar la ruina de la familia y como consecuencia de ese hábito o vicio viviera el matrimonio en una continua desavenencia conyugal; pues no basta que existan desavenencias conyugales aisladas o en una o varias ocasiones, sino que debe haber una mortificación o continua desavenencia en el hogar entre los cónyuges, que realmente haga imposible la vida de ellos y su familia.³⁰

³⁰ Cfr. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV, Cuarta Parte. Tesis: .Página: 167. Amparo directo 783/57. Emérico Rodríguez. 13 de agosto de 1958. Mayoría de 3 votos. Ponente: Rafael Matos Escobedo. Disidentes: José Castro Estrada y Gabriel García Rojas. Tesis relacionada con jurisprudencia 216/85.

Respecto al alcoholismo, debe indicarse que la causal en comento ocurre cuando hay pruebas relativas a que la adicción del demandado, al consumo de bebidas embriagantes es de tal naturaleza que amenaza causar la ruina familiar o que signifique un continuo motivo de desavenencia conyugal.³¹

Con la enfermedad del alcoholismo se vuelve imposible la convivencia conyugal y familiar, además está el grave ejemplo para los hijos de un padre o una madre enfermo, por lo que la patria potestad se debe otorgar únicamente al cónyuge inocente y al cónyuge culpable se le debe suspender dicho derecho, hasta que no se compruebe su rehabilitación.

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

Esta causal sólo se podrá pedir hasta que haya causado ejecutoria la sentencia que haya condenado a un cónyuge por delito doloso, violando todos los valores tutelados como son: la vida en común, la confianza, la ayuda mutua, etc. pero se podrá pedir el divorcio a consecuencia de un delito doloso cometido por cualquiera de los cónyuges, en perjuicio de algún integrante de su familia (hijos y cónyuge).

³¹ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV-Julio. Tesis: Página: 555. Amparo directo 186/88. Miguel Angel Flores Molina. 5 de julio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Esta causal no es de tracto sucesivo por lo que caduca después de seis meses contados a partir de que causó ejecutoria la sentencia a que fue condenado el cónyuge culpable.

Para que el juez de conocimiento otorgue el divorcio basta con que se exhiban copias certificadas de la sentencia ejecutoriada donde condenen a un cónyuge por el delito doloso cometido.

Las consecuencias que se pueden originar bajo esta causal puede ser la pérdida de la patria potestad ya que la intención del cónyuge culpable es dañar de algún modo al cónyuge inocente o a sus hijos y esto va en contra de todo lo que tutela la institución del matrimonio así como de la patria potestad.

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.

Por violencia familiar nuestro ordenamiento establece lo siguiente:

“Artículo 323 Quáter.- 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.”

Para poder entender esta causal es necesario desmenuzar la definición de violencia familiar, relacionándola con la causal de divorcio.

a) Conducta: El uso de la fuerza física o moral que ejerce un cónyuge en contra del otro o de sus hijos que atente contra la integridad física, psíquica

o ambas. El elemento material está constituido por la conducta que se manifiesta en la agresión que se hace. Independientemente de que pueda o no producir lesiones.

- b) Omisión: Se trata de omisiones graves, en las cuales permita un cónyuge la agresión física o psíquica al otro cónyuge o a sus hijos. Siendo esta conducta de “no hacer” o “no hacer lo que debería hacerse.”
- c) Reiteración: La conducta activa u omisiva debe ser reiterada, como hemos visto en diversas jurisprudencias y no hechos aislados.
- d) Familiares: Para la tipificación de esta causal necesariamente la conducta debe de estar dirigida a alguno de los cónyuges o sus hijos.
- e) Domicilio: En esta causal no manifiesta que se deba de realizar la conducta en el domicilio conyugal, ya que puede haber casos en que la violencia sea en otro domicilio, o la familia se encuentre en calidad de arrimados. Es por eso que la definición de violencia familiar expresa que:” independientemente del lugar en que se lleve a cabo.”
- f) Elementos que se violan por la conducta: En ambas conductas impiden o dificultan seriamente la convivencia conyugal o familiar. Se falta al respeto a alguno de los cónyuges o a los hijos. Se viola la dignidad e igualdad que existe entre los familiares.
- g) Caducidad: En el artículo 278 del Código Civil vigente para en Distrito Federal otorga un plazo de dos años para ejercitar la acción.

Se presenta en la conducta una difícil clasificación ya que se puede tomar como injuria, sevicia o violencia familiar.

Una vez analizadas las dos primeras causales y viendo la definición que da el Código Civil de violencia familiar, se considera que debe quedar sin efecto esta causal por que prácticamente es lo mismo que se establece en la causal marcada con el número XI (sevicias, amenazas, o injurias graves).

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

Esta causal se relaciona con la anterior, pero con la diferencia de que se incumpla injustificadamente con las resoluciones o determinaciones de autoridades administrativas o judiciales tendiente a corregir los actos de violencia familiar. Por lo que para pedir el divorcio se necesita la reiteración de violencia familiar contraviniendo cualquier tipo de resolución. Para poder otorgar el divorcio bajo esta causal es preciso que se ofrezcan como medios de prueba la documental pública consistente en copia certificada de la resolución y de testigos que den fe de que el cónyuge sigue con la conducta de violencia familiar o de una denuncia con motivo de ésta, la cual, debe ser posterior a la resolución. La acción caduca, como excepción, a los dos años contados a partir del incumplimiento injustificado de la orden judicial o administrativa.³²

XIX. El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que

³² Cfr. Código Civil vigente para el Distrito Federal, artículo 278, pag. 33.

produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia.

Las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud se encuentran contenidas en el artículo 234.

Aquí no se ejercita la acción de divorcio por ser fármaco dependiente ya sea de sustancias lícitas o ilícitas. Se ejercita la acción de divorcio cuando a causa de la fármaco-dependencia se amenaza causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia. Ahora bien, tal causal no procede si no se demuestra que el demandado tuviese realmente dicho hábito, que no pueda consistir en otra cosa que en un vicio o reiterado consumo del fármaco, de tal manera, que no ejecute otras actividades tendientes a adquirir lo necesario para el sostenimiento del hogar y de su familia y que amenace causar la ruina de la familia y como consecuencia de ese hábito o vicio viviera el matrimonio en una continua desavenencia conyugal; pues no basta que existan desavenencias conyugales aisladas o en una o varias ocasiones, sino que debe haber una mortificación o continua desavenencia en el hogar de los cónyuges, que realmente haga imposible la vida de ellos y su familia.

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

Han sido pocos los juristas nacionales que han decidido expresar su propia definición de la reproducción humana asistida.

ERNESTO GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, define la reproducción humana asistida, como: “*El encuentro del espermatozoide y el ovulo, en el genital adecuado de la hembra – útero – por la introducción del esperma del macho, con el empleo de medios mecánicos, esto es, sin necesidad de coito*”³³

Esta causal viola flagrantemente los derechos y obligaciones que emanan de la institución del matrimonio, como es el contenido en el artículo 162 de nuestro ordenamiento y que reza de la siguiente manera:

“*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**³⁴

Viola gravemente la libertad que tienen los cónyuges para decidir de común acuerdo el número de hijos que quieran tener, ya que de manera unilateral y sin consentimiento del otro cónyuge, la mujer se realiza el método de fecundación asistida. Siendo causa suficiente para otorgar el divorcio, siempre y cuando se pruebe que no hubo el consentimiento del otro cónyuge para poder hacer la fecundación asistida.

³³ GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho Sucesorio Inter Vivos y Mortis Causa*. Editorial Porrúa. México 1995. Pág. 254

³⁴ Código Civil para el Distrito Federal, Op cit. artículo 162, pag 19. Se hace resaltar la oración: “Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.”

En esta causal por no ser un hecho de tracto sucesivo, admite caducidad de la acción a los seis meses, contados a partir de que el cónyuge tiene conocimiento de la fecundación asistida. Será difícil comprobar la falta de consentimiento de uno de los cónyuges, por lo que los medios de prueba podrían ser la confesional a cargo del cónyuge que dio causa, documentales privadas, e inclusive testigos.

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

Para efectos de comprender esta fracción es necesario transcribir el citado artículo:

“Artículo 169.- Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior.”

“Artículo 168.- Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos. En caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo Familiar.”

Configurándose esta causal, viola la igualdad que debe de existir entre los cónyuges, ya que, tienen plena libertad de escoger cualquier actividad siempre que ésta sea lícita y que no contravenga al artículo 168, ¿pero hasta que punto esa actividad lícita puede perjudicar lo establecido en el artículo antes mencionado? Esta causal es muy imprecisa, en cuanto, al hecho que se tiene que

comprobar para que se pueda pedir el divorcio bajo esta causal. Por lo que se deja al Juez de lo Familiar y atendiendo a las circunstancias propias de cada caso el conceder o no el divorcio.

CAPITULO IV.- NECESIDAD DE LA INCLUSIÓN DENTRO DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE LA FIGURA DEL DIVORCIO VOLUNTARIO A SOLICITUD DE UNO SOLO DE LOS CONYUGES.

I.- Disfunciones que presenta la familia a causa del extenuante proceso de divorcio causal.

El divorcio causal-sanción, implica que, por una parte, un cónyuge impute al otro la perpetración de hechos que la ley enmarca en el ámbito de conductas antijurídicas, así como que medie también una atribución subjetiva de responsabilidad, es decir, que tales conductas se le atribuyan a un cónyuge a título de dolo o culpa y que por esa conducta, de resultar procedente, tenga una sanción, que establece la ley de la materia, según el caso en particular.

El desarrollo del proceso de divorcio causal-sanción desencadena perniciosas consecuencias en el núcleo familiar, especialmente para los hijos. Si bien es cierto que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial, también es cierto que aquél no disuelve los vínculos familiares y aunque hayan sido afectados estarán siempre en cada individuo, en la madre, en el padre y en los hijos. Hay que dejar claro que el divorcio no destruye a la familia, como se afirma; el mayor o menor grado de conmoción que produzca el divorcio en la familia dependerá de la causal y el tipo de divorcio.

El juicio de divorcio causal-sanción envenena aún más las relaciones entre los cónyuges; al quedar constituido el proceso en un instrumento para la denigración mutua de los cónyuges-litigantes, se estimula la controversia y los cónyuges, instigados a una hostilidad recíproca, quedan cada vez más ubicados en posiciones antagónicas. En pocas palabras, la búsqueda de la inocencia de

uno de los cónyuges y de la culpabilidad del otro, convierte este proceso en una batalla destructiva e incesante.

Por otro lado, esta nociva interacción procesal de los cónyuges involucra a los hijos, quienes quedan seriamente afectados por el alto nivel de conflicto, y la divulgación en juicio, de las causales de divorcio les genera traumas y angustias prolongadas, con pérdidas de autoestima y de confianza. En definitiva, esta búsqueda de un responsable de la ruptura, termina por desestructurar psicológicamente a los hijos. Se llega al grado o a un punto de cerradas disputas, en los divorcios causales, de saber quién tiene la razón y quién tiene la culpa de la disolución del vínculo matrimonial, como si el que tiene la razón fuera el sano y el cuerdo, cuando cada cónyuge es culpable por la disolución, independientemente de la causal de divorcio que se tenga que probar.

El juicio de divorcio causal, maligno y destructivo, atenta contra la continuidad de la relación que se tiene después del divorcio, al eliminarse la posibilidad de un mínimo vínculo positivo entre los ex cónyuges. Este cierre de comunicación entre los progenitores neutraliza todo intento de cooperación de los ex esposos como padres, instalando a los hijos en una situación de riesgo, ya que los cónyuges usan frecuentemente a los hijos para agredirse; la mujer para degradar y humillar al padre exige atenciones y lo somete, negándole la presencia de sus hijos, o bien usándolos como mensajeros en forma despiadada y creando en ellos un conflicto de lealtad. Los hombres, por su parte, se valen del poder, físico, económico y aún político, para someter y castigar a la ex cónyuge, aunque tampoco prescinden de la utilización de los hijos.

En el ejercicio de su venganza los padres arrastran a sus propios hijos y en múltiples ocasiones se olvidan de que los tienen.

En resumidas cuentas, se considera inadmisibile la indiferencia que existe cuando los intereses de la familia son seriamente afectados debido al daño que produce el proceso de divorcio causal a los propios cónyuges y, particularmente, a los hijos. Están en juego valores objetivos como la preservación concreta del interés familiar, que no pueden ser descuidados por el legislador, generando esta guerra judicial la pérdida de la intimidad donde todos los miembros de la familia y terceras personas se inmiscuyen en este largo y penoso proceso judicial.

II.- Legislación extranjera que prevé la figura del divorcio voluntario sin expresión de causa a solicitud de uno de los cónyuges.

1.- Ley de Divorcio vigente en España.

Antes de entrar al tema del presente trabajo y a manera de introducción, conoceremos brevemente el sistema judicial en España.

La organización judicial en España se rige por el principio de unidad jurisdiccional. Todos los jueces y magistrados forman parte de una misma carrera. Sin perjuicio de lo anterior, existe una división por órdenes jurisdiccionales atendiendo a la materia, como son:

- **Civil** que también incluye las materias mercantil y de familia.
- **Penal** que trata de la materia criminal.

- **Contencioso-administrativo** que incluye aquellos conflictos en los que estén implicadas las administraciones públicas.
- **Social** que abarca los conflictos laborales y de seguridad social. ¹

Los órganos jurisdiccionales que juzgan los asuntos civiles se denominan "tribunal"; para reclamaciones de escasa cuantía (no superiores a 90 euros), existen los " Juzgados de Paz", cuyos titulares son jueces legos. El "tribunal" que inicia los asuntos de la Justicia civil, es el Juzgado de Primera Instancia, presidido por un Juez o Magistrado; existen algunos especializados, como los de familia e incapacidades. Las resoluciones dictadas por éstos son recurribles en apelación ante la Audiencia Provincial, órgano colegiado integrado por tres Magistrados. Los Jueces y Magistrados titulares integran los Juzgados y Tribunales. ²

Los secretarios judiciales forman un cuerpo al que se accede por oposición entre Licenciados en Derecho; ejercen la fe pública judicial, asisten a los Jueces y Magistrados; como responsables del impulso procesal, dirigen la realización de los actos de comunicación judicial, son los responsables de la ejecución de las resoluciones judiciales y ostentan la jefatura directa del personal de la oficina judicial. ³

Los oficiales, auxiliares y agentes son funcionarios de carrera que prestan sus servicios en los Juzgados y Tribunales. Los primeros realizan la labor de tramitación de los asuntos, los segundos realizan funciones de colaboración en el

¹ Cfr., **MARTINEZ Calcerrada, Luis y MIGUEL Garcilopez, Adolfo de, Coaut., independencia del Poder Judicial**, Revista de Derecho Judicial, 1970, Madrid, España, Pp102 y 103.

²Cfr., **MENENDEZ-PIDLA, FAUSTINO, ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL**, EDITORIAL REUS, MADRID, ESPAÑA, 1935, Pp. 98-114.

³ Cfr., Ibid.

desarrollo de la tramitación procesal. Los Agentes cuidan del orden en las audiencias, ejecutan los embargos, lanzamientos y otros actos que requieran compulsión; realizan materialmente los actos de comunicación judicial y actúan como Policía Judicial con el carácter de agentes de la autoridad.⁴

Interviene el Ministerio Fiscal en los juicios civiles solamente en los procesos de familia, en los relativos al estado civil, en aquellos en que estén interesados menores o incapaces, en los de insolvencia patrimonial y en aquellos que afecten a derechos fundamentales.⁵

Esta previsto el recurso frente a las resoluciones dictadas en los procesos civiles, existiendo dos instancias, o bien en algunos casos cabe además el recurso de casación ante el Tribunal Supremo y el extraordinario por infracción procesal. En supuestos restringidos estos recursos pueden interponerse ante las Salas de lo Civil y lo Penal de algunos Tribunales Superiores de Justicia de determinadas Comunidades Autónomas.⁶

También existe la figura del Amparo que sirve para la protección de los derechos fundamentales que han podido ser vulnerados por una resolución judicial.⁷

Una vez que hemos explicado brevemente la organización del sistema de justicia español, abordaremos la figura del divorcio voluntario en este país y muy

⁴ Cfr., Ibid.

⁵ Cfr., Ibid.

⁶ Cfr. Ibid.

⁷ Cfr. Ibid.

especialmente el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, tema que nos interesa para efectos de esta tesis, figura que no tiene mucho tiempo de estar vigente en este país y que ha causado mucha polémica.

Existen tres formas para disolver el matrimonio: la muerte, la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y el divorcio; así lo establece el artículo 85 del Código Civil Español de 1981⁸.

“Artículo 85

El matrimonio se disuelve, sea cual fuere la forma y el tiempo de su celebración, por la muerte o la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y por el divorcio.”

El divorcio en España está condicionado a la existencia mínima de tres meses de matrimonio. No existe la posibilidad de divorcio por mutuo acuerdo si no se da esta circunstancia. **Los cónyuges pueden presentar la solicitud de manera conjunta, en forma unilateral o unilateralmente con el consentimiento del otro cónyuge, acompañada de una propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación, siempre y cuando, se llenen los requisitos establecidos en el artículo 81 del Código Civil Español.**

“Artículo 81

Se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio:

⁸ Código Civil Español, vigésimo octava edición, Civitas, España, 2005.

1.º A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará una propuesta de convenio regulador redactada conforme al artículo 90 de este Código.

2.º A petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. No será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio.

A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación.”

Cuando el divorcio sea solicitado por ambos cónyuges, por uno solo o por un cónyuge con el consentimiento del otro, deberá necesariamente acompañarse a la demanda o al escrito inicial, la propuesta de un convenio que regule los efectos derivados de la disolución, *conforme al artículo 90.*

“Artículo 90

El convenio regulador a que se refieren los artículos 81 y 86 de este Código deberá contener, al menos, a los siguientes extremos:

A) El cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de esta y, en su caso, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que lo viva habitualmente con ellos.

B) Si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicación de los nietos con sus abuelos, teniendo en cuenta, siempre, el interés de aquéllos.

C) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.

D) La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso.

E) La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio.

F) La pensión que conforme al artículo 97 correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los cónyuges.

Los acuerdos de los cónyuges, adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio serán aprobados por el juez, salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges. Si las partes proponen un régimen de visitas y comunicación de los nietos con los abuelos, el juez podrá aprobarlo previa audiencia de los abuelos en la que éstos presten su consentimiento. La denegación de los acuerdos habrá de hacerse mediante resolución motivada y en este caso los cónyuges deben someter a la consideración del juez nueva propuesta para su aprobación, si procede. Desde la aprobación judicial, podrán hacerse efectivos por la vía de apremio.

Las medidas que el Juez adopte en defecto de acuerdo, o las convenidas por los cónyuges, podrán ser modificadas judicialmente o por nuevo convenio cuando se alteren sustancialmente las circunstancias.

El Juez podrá establecer las garantías reales o personales que requiera el cumplimiento del convenio.”

La regulación del divorcio en España está inspirada en la doctrina del divorcio remedio, y pretende poner solución legal a una situación de cese efectivo del afecto marital, que se entiende irreparable o definitivo y respecto del cual no se tiene que justificar una conducta ilícita, como se realiza en nuestro país: únicamente, se necesita la voluntad de uno solo de los cónyuges o de ambos para que se decrete el divorcio. Lo que en México conocemos como divorcio sanción, en España ya no se aplica, a partir de las reformas del 18 de septiembre de 2004, que como ya hemos mencionado líneas arriba, arrojaron mucha polémica, toda vez que, antes de dichas reformas, para poder divorciarse, tenía que existir, previo al divorcio, un juicio de separación y una vez emitida y ejecutoriada la sentencia respectiva, se tenía que dejar pasar un año para poder demandar el divorcio. En la exposición de motivos de la reforma a la “Ley de Divorcio”, como se le conoce en España, se justifica dicha modificación teniendo como premisas la libertad, como valor supremo, y el evitar un doble y costoso procedimiento que era de separación y luego de divorcio.

A continuación se transcribe una parte de dicha exposición para su mejor entendimiento:

“La reforma que se acomete pretende que la libertad, como valor superior de nuestro ordenamiento, tenga su más adecuado reflejo en el matrimonio...la ley persigue ampliar el ámbito de libertad de los cónyuges en lo relativo al ejercicio de la facultad de solicitar la disolución de la relación matrimonial...reconocer mayor trascendencia a la voluntad de la persona cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. Así, el ejercicio de su derecho a no continuar casado no puede hacerse depender ni de la demostración de la concurrencia de causa alguna, pues la causa

*determinante no es más que el fin de esa voluntad expresada en su solicitud, ni, desde luego, de una previa e ineludible situación de separación...se pretende evitar la situación actual que, en muchos casos, conlleva un doble procedimiento, para lo cual admite la disolución del matrimonio por divorcio sin necesidad de la previa separación de hecho o judicial, con importante ahorro de costes a las partes, tanto económicos como, sobre todo, personales...Así pues, basta con que uno de ellos no desee su continuación para que pueda demandar el divorcio,...*⁹

La reforma al Código Civil español pone de manifiesto el grado máximo a que ha llegado la sociedad española en materia de divorcio, y del cual debemos seguir el ejemplo, ya que, dicha figura de divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, evita fricciones innecesarias entre éstos durante su divorcio necesario-sanción, evita alteraciones psicológicas a todos los miembros de la familia y muy especialmente a los hijos, evita un mayor derroche de dinero por ambos cónyuges. Se puede llegar al divorcio sin la previa separación formal o de hecho y sin necesidad de justificar alguna conducta ilícita o el estado patológico de uno de los cónyuges.

En España hubo gran oposición con respecto a esta reforma, ya que se cree que este tipo de divorcio puede aumentar el número de divorcios, pero hay que recordar que cuando una pareja llega a tomar la decisión de divorciarse es por causas íntimas, personales y la mayor parte de las veces, graves para los cónyuges, esto sin que consideren o no que se les está facilitando llevar a cabo un juicio de divorcio, sino que una vez que los cónyuges han tomado dicha decisión,

⁹ Nota: Exposición de Motivos publicada en el Boletín Oficial del Estado, numero 163, Pp 24458-24461, España, el 9 de julio de 2005, información sacada de la pagina oficial del Ministerio de Justicia: www.justicia.es

resulta muy difícil que un tercero logre convencerlos para que permanezcan juntos.

2.- Ley de Divorcio de la República Oriental del Uruguay.

En la República Oriental de Uruguay observamos que existen tres tipos de divorcio: divorcio causal, divorcio voluntario o de común acuerdo y el divorcio a solicitud única y exclusiva de la mujer.

Dentro del Código Civil uruguayo¹⁰, en el artículo 148 existen nueve causales de divorcio, que doctrinalmente se dividen en sanción y remedio, por el tipo de causales que son para la disolución del matrimonio, mismas que a continuación se enumeran:

1. Por el adulterio de cualquiera de los cónyuges.
2. Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro.
3. Por la propuesta del marido para prostituir a su mujer.
4. Por el conato del marido o el de la mujer para prostituir a sus hijos.
5. Por riñas y disputas continuas entre los cónyuges.
6. Por condenación de uno de los esposos a pena de penitenciaría por más de diez años.
7. Por abandono voluntario del hogar que haya durado más de tres años.
8. Por separación de hecho ininterrumpida durante más de tres años sea cual fuere el motivo.

¹⁰ URUGUAY, Leyes, Decretos, Ley de Divorcio, Universidad Nacional Autónoma de México, Coedición del Fondo de Cultura Económica, México, 1996

9. Por la incapacidad, enfermedad mental permanente e irreversible.

El divorcio por mutuo consentimiento, que se encuentra regulado en el artículo 187, parte segunda, del Código Civil uruguayo, es parecido en el procedimiento al que se realiza en nuestro país. Este tipo de divorcio exige que los cónyuges comparezcan personalmente a realizar la petición al juez de su domicilio, el cual los exhortará para que se desistan de su voluntad de divorciarse, y si insisten en divorciarse, el juez de conocimiento tomará las medidas necesarias inherentes a los hijos y a los cónyuges, decretando la separación provisional de éstos últimos en la primera audiencia; después de ésta, seguirán otras dos con un término, entre cada una, de seis meses y en la última audiencia el juez decretará el divorcio. En la primera audiencia se hace a los cónyuges el apercibimiento, de que en caso de no comparecer cualquiera de ellos a alguna de las dos audiencias, se dará por terminado el procedimiento.

Divorcio por la sola voluntad de la mujer.

“ARTICULO 187. El divorcio sólo puede pedirse:

...3° Por la sola voluntad de la mujer.

En este caso la solicitante deberá comparecer personalmente ante el Juez Letrado de su domicilio, a quien expondrá su deseo de disolver el matrimonio. El Juez hará constar en acta este pedido y en el mismo acto fijará audiencia para celebrar un comparendo (sic) entre los cónyuges, en el que se intentará la conciliación y se resolverá la situación de los hijos, si los hubiere, se fijará la pensión alimenticia que el marido debe suministrar a la mujer, mientras no se decrete la disolución del

vínculo y se resolverá sobre la situación provisoria de los bienes. Si no comparece el cónyuge contra quien se pide el divorcio, el Juez resolverá, oídas las explicaciones del compareciente, sobre la situación de los hijos y la pensión alimenticia, decretando en todos los casos la separación provisoria de los cónyuges y fijando nueva audiencia con plazo de seis meses, a fin de que comparezca la parte que solicita el divorcio a manifestar que persiste en sus propósitos. También se labrará (sic) acta de esta audiencia y se señalará una nueva, con plazo de un año, para que la peticionaria concurra a manifestar que insiste en su deseo de divorciarse.

En esta última audiencia el Juez citará a los cónyuges a un nuevo comparendo (sic) e intentará de nuevo, la conciliación entre ellos y, comparezca o no el esposo, decretará siempre el divorcio, en caso de no conciliarse, sea cual fuere la oposición de éste.

Siempre que la que inició el procedimiento dejara de concurrir a alguna de las audiencias o comparendos prescriptos en este numeral, se la tendrá por desistida.

El divorcio por esta sola voluntad no podrá solicitarse sino después de haber transcurrido dos años de la celebración del matrimonio.

La mujer tendrá derecho, desde el momento que se decrete la separación provisoria de los cónyuges de elegir libremente su domicilio .

Cuando al cónyuge que no ha pedido el divorcio no se le pudiera citar personalmente o estuviera ausente del país, el Juez lo citará por edictos y si no compareciese vencido el término del emplazamiento, se le nombrará defensor de oficio.

ARTICULO 189. Lo dispuesto en las cuatro secciones anteriores rige en materia de divorcio, sin perjuicio de lo que se dispone especialmente en esta Sección.

En los casos previstos por los numerales 2° y 3° del artículo 187, se cumplirá también con lo previsto por el artículo 167"... "

Esta forma de divorcio del Uruguay, es parecida al divorcio repudio de la antigua Roma, misma que estudiamos en el primer capítulo de esta tesis, y que consiste en la facultad del marido de alejar de sí, con ruptura del vínculo matrimonial, a la esposa; dicha forma de divorcio se ha considerado por diversos autores como una expresión excesiva de la potestad marital, que existió en el derecho romano, pero ha desaparecido en la civilizaciones actuales, sin embargo, la retomó el derecho uruguayo en el año de 1913¹¹, donde nos encontramos con esta singular figura, en la cual la mujer es quien tiene la facultad de repudiar al marido, por su exclusiva voluntad. Para que este divorcio proceda, se requieren dos años de matrimonio y que la mujer ratifique esa voluntad ante el juez, en tres audiencias.

Esta figura va en contra de lo ordenado en la Constitución de la Republica Oriental del Uruguay¹², en el **Artículo 8°**, que establece lo siguiente:

"Todas las personas son iguales ante la ley no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes."

¹¹ BARBERO, Omar U., Daños y perjuicios derivados del divorcio, editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma, Buenos Aires Argentina, 1977. Pp. 38 y 39.

¹² URUGUAY, **Leyes, Decretos**, Constitución de la Republica Oriental del Uruguay, **Universidad Nacional Autónoma de México, Coedición del Fondo de Cultura Económica, México, 1996**

Si todas las personas son iguales ante la ley, hombres y mujeres, según la Constitución de Uruguay, entonces, por qué única y exclusivamente la mujer puede pedir el divorcio. Consideramos que lo que debería de hacerse respecto a esta figura de divorcio, es modificarla, extendiéndola a los hombres para que haya una igualdad ante la ley, es decir, que tanto el hombre como la mujer puedan acceder indistintamente a la disolución del matrimonio sin expresar causa alguna.

3.- Código del Matrimonio de Suecia.

En Suecia, las fuentes de derecho se componen esencialmente de disposiciones estatutarias (sic) (reglamentarias y administrativas), jurisprudencia y actos preparatorios.

Las **disposiciones estatutarias** constituyen la principal fuente de derecho. Éstas son impresas y publicadas en recopilaciones oficiales de legislación. Hay tres clases de disposiciones estatutarias: leyes, decretos y disposiciones administrativas. Las leyes son promulgadas por el Parlamento, los decretos por el gobierno y las disposiciones administrativas por las autoridades de este orden.¹³

Las resoluciones de los juzgados (es decir, la jurisprudencia), desempeñan un papel importante en cuanto a la práctica judicial, especialmente en caso de

¹³Cfr., ESCUDERO, Jose Antonio, Tríptico Escandinavo, Revista Anuario de Historia del Derecho Español, Tomo. LXX, Madrid, España, 2000, pp1-50

resoluciones de los altos órganos jurisdiccionales que son el Tribunal Supremo y el Tribunal Supremo Administrativo.¹⁴

La doctrina, práctica comercial, usos sinalagmáticos y costumbres son factores que, en el caso de Suecia, se pueden calificar como fuentes de derecho complementarias.

Las disposiciones estatutarias más importantes son las leyes constitucionales. Suecia tiene cuatro leyes constitucionales: el instrumento de gobierno (regeringsformen), el orden de sucesión, la ley relativa a la libertad de prensa y la ley constitucional sobre la libertad de expresión. Éstas solo pueden ser modificadas por medio de un procedimiento especial.¹⁵

Por debajo de las leyes constitucionales están las demás leyes, los decretos y las disposiciones administrativas.

Los actos legislativos preparatorios y la jurisprudencia son fuentes de derecho subsidiarias. Los actos preparatorios tienen una función de apoyo y referencia en la práctica judicial. Los actos preparatorios de mayor trascendencia son las propuestas de nuevas leyes. Asimismo, la jurisprudencia también desempeña un papel destacado en la aplicación judicial. Cuanto más recientes sean los actos preparatorios, más importancia tienen. Cuando la legislación es antigua o cuando han tenido lugar grandes cambios en un determinado ámbito jurídico, la importancia de la jurisprudencia aumenta.¹⁶

¹⁴ Cfr. Ibid.

¹⁵ Cfr. Ibid.

¹⁶ Cfr. Ibid.

En caso de haber un conflicto referente a la aplicación de la ley, se recurre a principios generales de interpretación para establecer el orden de prioridad de las normas.

- "Lex superior" implica la primacía de aquella ley cuyo rango sea el más elevado.
- "Lex specialis" implica la primacía de la ley más especializada.
- "Lex posterior" implica la primacía de una ley más reciente ante otra más antigua.¹⁷

Después del breve resumen del sistema jurídico de sueco, comentaremos acerca de la figura de divorcio en ese país.

Suecia dispone de dos tipos paralelos de órganos jurisdiccionales: los de Derecho Común, que conocen de asuntos penales y civiles, y los administrativos generales, que tienen competencia en asuntos de carácter administrativo. Los de Derecho Común cuentan con tres grados: *tingsrätt* (Tribunal de Primera Instancia), *hovrätt* (Tribunal de Apelación) y *Högsta domstol* (HD - Tribunal Supremo). Los órganos jurisdiccionales administrativos cuentan también con tres grados: *länsrätt* (Tribunal Administrativo Departamental), *kammarrätt* (Tribunal de Apelación Administrativo) y *Regeringsrätt* (Tribunal Supremo Administrativo).

- El *tingsrätt* (tribunal de primera instancia) constituye la primera instancia. Existen 72 en todo el país.

¹⁷ Cfr. Ibid

- El hovrätt (tribunal de apelación) constituye la instancia de apelación. Existen seis. Las partes tienen generalmente la posibilidad de recurrir ante el hovrätt la sentencia del *tingsrätt*.
- El högsta domstol (Tribunal Supremo) constituye la instancia suprema. Está formado por al menos 16 consejeros (*justitieråd*). Su tarea esencial es examinar los recursos que pueden tener una influencia sobre la evolución del Derecho, es decir, sentar jurisprudencia. Para que un recurso pueda examinarse íntegramente el Tribunal debe emitir una declaración de admisibilidad. El Tribunal se pronuncia en este marco sobre la existencia en el asunto de una cuestión que pueda revestir importancia para la creación de jurisprudencia. Cuando un asunto es declarado admisible es examinado generalmente por cinco consejeros.¹⁸

Una vez visto muy someramente el sistema jurídico sueco, veremos la figura de divorcio.

En Suecia, como lo establece la ley vigente desde enero de 1987, sólo existe el divorcio voluntario unilateral, es decir, que un cónyuge siempre tiene el derecho de obtener el divorcio sin que se requiera una causa concreta. Se aplica independientemente del acuerdo de la pareja. Según el artículo 2, parte segunda,

¹⁸ Cfr. Ibid

Capítulo Quinto del Código de Matrimonio sueco¹⁹, en determinados casos el divorcio debe ir precedido de un semestre de reflexión. Esto ocurre cuando:

- Ambos cónyuges así lo soliciten,
- Uno de los cónyuges viva permanentemente con su hijo menor de 16 años cuya custodia tenga, o
- Sólo uno de los cónyuges desee la disolución del matrimonio.

El artículo 4 establece ciertos casos excepcionales, sin embargo las parejas a las que se refieren los puntos anteriores pueden también divorciarse sin un período de reflexión, siempre y cuando los cónyuges estén separados por más de dos años.²⁰

Tras el divorcio, la pareja continúa automáticamente teniendo custodia conjunta de sus hijos. Un tribunal puede poner fin a esta situación:

- por propia iniciativa, si el tribunal considera que hay evidencias de que la custodia conjunta es incompatible con el bienestar del niño, o
- a petición de uno de los cónyuges, si el tribunal estima que lo mejor para el interés del niño es la custodia exclusiva de uno de ellos.²¹

Si ambos cónyuges hacen una petición en este sentido, el tribunal debe tenerla en cuenta.

¹⁹ Cfr., BERNHARDT, Eva M. y GOLDSCHIEDER, Frances k., Coaut, revista: journal of marriage and family, artículo: **men, resources, and family living**, vol. 63, no. 3, Minneapolis, Minnesota, Estados Unidos de Norte America, 2001. Traducción de Monica Mayorga Rodriguez.

Cfr. Ibid.

²¹ Cfr., Ibidem, Pag 18.

Ambos cónyuges son responsables del mantenimiento de su hijo. El que no conviva con el hijo cumplirá su obligación de alimentos mediante el pago al otro cónyuge de una pensión de alimentos para aquél.

Después del divorcio, los cónyuges son responsables de sus propias necesidades. Sólo se prevén excepciones en determinadas circunstancias, como por ejemplo, si uno de ellos tiene dificultades para subsistir cuando se haya puesto fin a un largo matrimonio o si hay razones específicas.

La legislación sueca no contempla la separación judicial.

El matrimonio sólo puede disolverse mediante una sentencia judicial de divorcio. Hay, sin embargo, opciones alternativas para resolver los diversos problemas que puedan surgir en relación con un divorcio.

Los cónyuges pueden obtener "asesoramiento familiar", que trata los conflictos de cohabitación en la pareja y la familia. De esa manera, las parejas pueden antes que nada obtener ayuda para resolver problemas y conflictos, de modo que puedan continuar conviviendo y por lo tanto, evitar el divorcio. Si hay ya una separación de facto, el servicio de asesoramiento familiar puede ayudar a suavizar el conflicto. El asesoramiento familiar lo proporcionan organismos públicos (el consejo municipal y provincial), eclesiales y privados. A los municipios incumbe garantizar que cualquier persona que lo pida reciba asesoramiento familiar. Los cónyuges también tienen el derecho a las llamadas "discusiones de cooperación", que no están enfocadas a la relación entre los adultos sino a los hijos; su finalidad fundamental es llegar a un acuerdo sobre los problemas relativos a la custodia de los hijos, su residencia y el contacto con ellos. Las

discusiones de cooperación están dirigidas por expertos. A los municipios incumbe garantizar que cualquier persona que lo pida pueda tener una discusión de cooperación.²²

Si los cónyuges desean realizar un cambio por lo que se refiere a la custodia de sus hijos, puede hacerlo concluyendo un acuerdo al respecto que debe ser aprobado posteriormente por el Comité de Asistencia Social. Las cuestiones de residencia y derecho de visitas de los niños pueden también resolverse de una manera similar.²³

El Código de Matrimonio sueco ha roto con toda una tendencia que se venía desarrollando en el Derecho, respecto al divorcio. Dio término así la ley sueca a las dificultades que presenta el divorcio causal sanción o remedio. Cualquier cónyuge, de manera unilateral, puede requerir su divorcio sin necesidad de invocar, y mucho menos probar, hechos o conductas reprochables al otro o una separación de hecho. Tampoco se impone un plazo mínimo de matrimonio. Una sola exigencia tiene el Derecho sueco: el transcurso de un periodo de reconsideración para pensar bien sobre la voluntad del cónyuge de divorciarse; empero, hay una hipótesis para eximir del periodo de reconsideración y es cuando los cónyuges han vivido por lo menos dos años separados. Es muy valido y aceptable este tipo de divorcio, por que evita el desquiciamiento psicológico de los integrantes de la familia, siempre y cuando se tomen en cuenta las necesidades y los recursos de cada cónyuge, y sus posibilidades laborales, y también la

²² Cfr., Ibidem, Pag 19.

²³ Cfr., Ibid.

protección de los hijos y la situación del cónyuge que queda al cuidado de ellos, así como la del que no los tiene consigo.

III.- Propuesta del sustentante para la inclusión en el Código Civil del Distrito Federal, de la figura del divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges.

1.- Ventajas que traerá consigo la inclusión, en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, de la figura de divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges.

Hay que partir de una advertencia: el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges no significa, desde el punto de vista sociológico, la inexistencia de causales. Claro está que si se promueve demanda de divorcio es por que las causas existen, sólo que será la voluntad de uno solo de los cónyuges la que se requerirá para que opere la acción de divorcio judicial, aunque siempre en el fondo existan motivos para solicitarlo.

El divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, exterioriza la ruptura de la vida en común, cualquiera que sea el motivo que se tenga y por el cual no resulta conveniente el mantenimiento del vínculo matrimonial. Por su parte, los legisladores deben facilitar rápidos canales para la obtención del divorcio, ya que si se propugna por la continuación del matrimonio, a sabiendas que éste ya no puede prosperar, tenderá a constituirse en una fuente de los más variados conflictos, incluso, patologías psíquicas capaces de afectar la recuperación personal de los cónyuges, por que con su continuación, se están avalando estructuras familiares enfermas y uniones corrosivas.

Se debe de adicionar a la legislación sustantiva del Distrito Federal, la figura de divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, para evitar o

prevenir conductas de violencia familiar y, en todo momento, debe preservarse un ambiente de respeto a la familia, tal y como está establecido en el Capitulo Tercero, sobre la violencia familiar, en el artículo 323 Ter, del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que reza lo siguiente:

“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 protección de las instituciones públicas, de acuerdo a las leyes para combatir y prevenir conductas de violencia familiar.”

Cuando la unión matrimonial, lejos de cumplir aquel papel para la cual fue creada, se ha convertido, para un cónyuge en una convivencia gris, yerta e insatisfactoria, a punto tal que reclama su divorcio, es misión, como ya lo hemos mencionado con anterioridad, de los legisladores, viabilizar y facilitar, el acomodamiento de los cónyuges en la constitución de nuevas estructuras familiares, evitando el afianzamiento de situaciones traumáticas, ya que, si no lo hacen, se estaría brindando sustento a los impulsos destructivos y a la patología del cónyuge que obstinadamente pone trabas u obstáculos con la finalidad de retardar el proceso de divorcio o disolución del vínculo matrimonial, que ya sólo es meramente formal.

Es por eso que la permanencia del esposo o la esposa en la relación conyugal tiene que ser necesariamente el resultado de la libre decisión y que tanto dure dependerá de cada uno de ellos.

El divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges supera con creces al tradicional divorcio necesario o causal, que exige pruebas que deben

obviarse, ya que provocan entre los cónyuges una destrucción recíproca que únicamente perjudica a los hijos, quienes no son responsables de tal situación.

Esta figura tiene por prueba suficiente, para acreditar la quiebra matrimonial, la manifestación unilateral de uno solo de los cónyuges en el sentido de que desea romper dicha relación. Este tipo de divorcio garantiza a cada sujeto elegir su plan de vida, con facultades de determinar para sí, las éticas que regirán su vida.

Lo antes expuesto, no implica desproteger a la familia, por lo que constituye un deber que la ley y la sociedad encargan a los jueces, el preservar la integridad física, moral y psíquica de los niños (auténticos terceros indefensos que normalmente se ven envueltos en los conflictos conyugales) así como al cónyuge más desprotegido.

Esta propuesta puede resultar muy atrevida para muchas personas, pues se puede tener la creencia de que se está afectando al matrimonio con la figura de divorcio propuesta por el sustentante y que de admitirla, se estará facilitando la desarticulación de la familia; sin embargo, ante una situación de riesgo para los integrantes de la familia, ha de ser bienvenida la conclusión del matrimonio en pos del bienestar de sus miembros. No debe haber interés social, ni mucho menos de parte de nuestros legisladores, en la conservación de matrimonios conflictivos, desunidos, que son o se pueden convertir en focos de violencia.

Por esto, consideramos que, esta figura traerá como beneficios, el evitar la propagación de violencia familiar.

Otro beneficio adicional es reducir el tiempo para disolver el matrimonio, es decir, que los cónyuges tengan otra alternativa para disolver su vínculo de manera pronta y sin tanto trámite, siempre y cuando se protejan los intereses de los hijos o incapaces y de los mismos cónyuges.

2.- Casos en que debe proceder el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges.

No consideramos un caso o casos específicos para que proceda este tipo de divorcio; bastará con que uno solo de los cónyuges no desee continuar con su matrimonio para que pueda solicitar el divorcio. Esto no quiere decir, como lo hemos mencionado anteriormente, que no exista causa alguna, claro está que si se promueve demanda de divorcio es por que las causas existen, aún cuando no entren dentro de las previstas en el artículo 267 del Código Civil.

3.- Requisitos necesarios para la procedencia del divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges.

Este tipo de divorcio procederá a solicitud de uno solo de los cónyuges:

1. Siempre y cuando haya transcurrido un año, como mínimo, de celebrado el matrimonio.
2. Se acompañe a la demanda de divorcio una propuesta de convenio que contenga, principalmente las siguientes cláusulas:

a).- La designación de quién tendrá la guarda y custodia de los menores, y en su caso, el régimen de visitas y convivencia del que no la detente, durante el procedimiento y una vez ejecutoriado el divorcio.

b).- La designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, así como de los enseres domésticos, durante el procedimiento.

c).- La ministración de la pensión alimenticia para los menores y para el cónyuge que lo necesite, atendiendo a las consideraciones previstas en el Código Civil, Capítulo Segundo, "De los alimentos".

d).- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal, si fuere el caso, y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo las capitulaciones matrimoniales, el inventario y el avalúo relativos, y el proyecto de partición.

4.- Texto que propone el sustentante para los artículos que habrán de adicionarse al Código Civil, a fin de que contemple la figura del divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges.

Atento a las manifestaciones vertidas en esta tesis, proponemos la modificación al Código Civil para el Distrito Federal, con la finalidad de introducir la

figura de divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges al artículo 266 vigente; su redacción quedaría así:

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

Se clasifica en voluntario y necesario. Es voluntario cuando se solicita de común acuerdo o a solicitud de uno solo de los cónyuges y se substanciará administrativa o judicialmente, según las circunstancias del matrimonio. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales a que se refiere el artículo 267 de este Código.

Además, se adicionarán los artículo 273 bis y 275 bis, con el siguiente texto:

Artículo 273 bis.- Procede el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges por vía judicial, siempre y cuando los cónyuges no se encuentren en el caso previsto en el artículo 272, solicitándolo al Juez de lo Familiar en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, en el Capítulo relativo. La solicitud deberá presentarse únicamente después de que haya transcurrido un año de celebrado el matrimonio y se acompañará a ella una propuesta de convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

I.- La designación de quién de los cónyuges tendrá la guarda y custodia de los menores, y en su caso, el régimen de visitas y convivencia del que no la detente, durante el procedimiento y una vez ejecutoriado el divorcio;

II.- La designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, así como de los enseres de la misma, durante el procedimiento;

III.- La ministración de la pensión alimentaria para los menores y al cónyuge que la necesite, atendiendo a las consideraciones previstas en el Código Civil, Capítulo Segundo, De los alimentos;

IV.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal, si fuere el caso, y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo las capitulaciones matrimoniales, el inventario y el avalúo, así como el proyecto de partición.

Artículo 275 bis.- Mientras se decrete el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, el Juez de lo Familiar autorizará la separación provisional de los mismos y dictará las medidas necesarias para asegurar el pago de la pensión alimenticia provisional a los hijos y, en su caso, al cónyuge más desprotegido.

Finalmente, se reformará el artículo 276, para ponerlo en armonía con los anteriores:

Artículo 276. Los cónyuges que hayan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento o el incoado a solicitud de uno solo de ellos, podrán reunirse de

común acuerdo en cualquier tiempo, siempre que el divorcio no hubiere sido decretado. No podrán volver a solicitar el divorcio bajo el procedimiento relativo a cualquiera de los dos tipos de divorcio mencionados, sino pasado un año desde su reconciliación.

Junto con las modificaciones que se proponen para los anteriores artículos, también es necesario realizar una adición al Código de Procedimientos Civiles, incluyendo un procedimiento específico para el divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, vista la singularidad de tal figura.

Así pues, bastará con que uno solo de los cónyuges no desee la continuación del vínculo matrimonial para que proceda la solicitud de divorcio, sin que el otro consorte pueda oponerse a la petición y sin que el juez esté autorizado para rechazar la misma, salvo por motivos procesales. El procedimiento deberá propiciar que el cónyuge no iniciador del trámite, no sólo manifieste lo que a su derecho convenga respecto a la propuesta de convenio que se le presente, sino que también tenga la oportunidad de proponer las adiciones o aclaraciones que considere más convenientes. El juez en dos juntas de avenencia, propiciará la reconciliación; en caso de que no pueda avenir a los divorciantes, procurará que lleguen a un acuerdo respecto a las propuestas formuladas por cada uno de ellos, de ser posible en todas o, al menos, en el mayor número de las mismas.

La intervención judicial deberá reservarse para cuando sea imposible el acuerdo de voluntades respecto al convenio o el contenido de las propuestas a que hayan llegado los cónyuges resulte lesivo, a consideración del Ministerio Público, para los intereses de los hijos menores o incapacitados, o para alguno de

los cónyuges. Solo cumplidos los requisitos que anteriormente hemos especificado, deberá dictar el juez del conocimiento la resolución decretando el divorcio, en cuyos puntos resolutivos deberá tomar las medidas que sean necesarias para asegurar los intereses de los hijos menores e incapacitados, procurando asegurar al máximo los derechos y obligaciones de cada cónyuge.

CONCLUSIONES.

1.- El divorcio es una figura jurídica que ha estado presente desde épocas muy antiguas. Tenemos conocimiento del mismo entre los antiguos hebreos, específicamente en la época de Moisés, quien estableció un divorcio derivado de una causa muy genérica, como lo era algún defecto notable que encontrara el marido en su mujer, lo cual se consideraba motivo suficiente para que el varón expidiera un libelo de divorcio. En contraposición a la ordenanza de Moisés, Jesucristo dispuso que únicamente podía haber divorcio si existía infidelidad; sin embargo, la palabra infidelidad no equivalía a relación adulterina como se identifica ahora, sino que hacía referencia a que no podía existir la unión mixta, entendiéndose ésta como la existente entre un creyente y un no creyente.

2.- La figura jurídica del divorcio fue evolucionando en sincronía con la etapa que se vivía en Roma y de acuerdo a las inclinaciones del emperador que la gobernara, estableciéndose primeramente un divorcio repudio, ejercido únicamente por el marido; posteriormente se le concedió el derecho de divorcio a la mujer y por último, en la época de Constantino y hasta Justiniano, se establecieron causales para que no fuera tan arbitraria e infundada la procedencia del divorcio, atendiendo a la premisa de que el matrimonio es, por regla general, una unión indisoluble, todo ello derivado de la influencia del cristianismo, que en esa época se había entronizado en Roma.

3.- En México (la capital) se pueden establecer tres etapas en la evolución del divorcio, comenzando por el mal llamado divorcio que contemplaba el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884, mismo que no disolvía el vínculo matrimonial y sólo consistía en una separación o suspensión de vida en matrimonio; existían el divorcio causal y el divorcio voluntario. En una segunda etapa, bajo la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, el divorcio ya disolvía el vínculo matrimonial; igualmente contemplaba el divorcio causal y el voluntario por mutuo consentimiento. Finalmente, el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia Federal de 1928, establece una nueva forma de divorcio, pues además del causal y el voluntario judicial, se incluye el divorcio administrativo, que es una especie del voluntario, con la finalidad de facilitar un medio para que no se compliquen las relaciones familiares y no se generen focos de violencia dentro de la familia.

4.- El divorcio, para el sustentante se define como **un procedimiento jurisdiccional o administrativo motivado por causas sanción o remedio, justificadas ante la ley o bien, por la cesación de la afección marital, en el que mediante sentencia definitiva que ha causado ejecutoria o declaración administrativa, según sea el caso, produce la disolución del vínculo matrimonial, creando consecuencias jurídicas para los cónyuges, hijos, bienes y terceras personas.**

5.- Las causales de divorcio tienen su antecedente próximo en concepciones emanadas de la religión católica y más que ayudar a evitar la

disolución del matrimonio, propician el trastorno psicológico no sólo de los cónyuges sino de todos los miembros de la familia, pues con dichas causales lo que se está provocando es agravar aún más la situación que vive la propia familia durante y después de que se decreta el divorcio. Las causales sanción implican probar la culpabilidad de uno de los cónyuges para beneficio del otro, perjudicando en todo momento a los hijos quienes resienten la agresión verbal, física y moral entre sus padres, pudiendo generar para ellos tal situación, innumerables secuelas psicológicas.

6.- Diversos países, como son España y Suecia, ya prevén la figura jurídica del divorcio voluntario a solicitud de uno sólo de los cónyuges, que tiene como finalidad evitar largos procesos judiciales y así también disminuir la violencia que se pudiese generar a consecuencia del divorcio causal; en esta modalidad del divorcio, se busca conciliar las voluntades de los cónyuges para proteger los derechos y obligaciones que corresponden tanto a éstos como a sus hijos. En el Continente Americano, Uruguay contempla una figura similar, aunque reservando la posibilidad de solicitarlo únicamente a la mujer. Podría aprovecharse la experiencia derivada de esta regulación, para implantar este tipo de divorcio en otras legislaciones latinoamericanas, aunque con la modificación que reclama la igualdad de género, concediendo la posibilidad de promoverlo tanto a la mujer como al hombre.

7.- Es necesario introducir la figura del divorcio voluntario a solicitud de uno sólo de los cónyuges en el Código Civil para el Distrito Federal, con la finalidad de

proporcionar a la sociedad una alternativa de divorcio que evite el largo y penoso proceso judicial propio del divorcio causal, así como la generación de focos de violencia intrafamiliar que en nada benefician a nuestra sociedad. Resulta preferible facilitar la desarticulación de un matrimonio en beneficio del bienestar físico y psicológico de los integrantes de la familia, a mantener matrimonios disfuncionales que a su vez generarán familias desintegradas y violentas que contaminan la sociedad en que vivimos.

8.- El divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges es una alternativa que considero mejor que el divorcio voluntario consensual, ya que con el primero de éstos, lo que se pretende es que cada cónyuge formule su propuesta de convenio para garantizar los derechos y las obligaciones de ambos y los derechos de los hijos, logrando la conciliación de las propuestas, con la intervención del juez, hasta conseguir un convenio que consagre la mayor equidad posible y garantice, en todo momento, los derechos y obligaciones entre los cónyuges, así como para con los hijos.

9.- El divorcio voluntario a solicitud de uno sólo de los cónyuges no se contrapone con los demás tipos de divorcio contemplados en el Código Civil para el Distrito Federal, ya que es una figura distinta de ellos, pues para que proceda son necesarios algunos requisitos que no contempla ninguna de las otras formas de divorcio, además de que se iniciará por la voluntad de uno sólo de los consortes. Se distingue del divorcio necesario en que no se requiere que exista una causal, sino que sólo basta con que ya no se desee continuar con el vínculo

matrimonial; es una alternativa que tienen los cónyuges, más justa y equitativa, pues permite establecer con mayor equilibrio los derechos y obligaciones de éstos y de los hijos.

10.- Debe incluirse dentro del Código Civil para el Distrito Federal la figura jurídica del divorcio voluntario a solicitud de uno sólo de los cónyuges, en el párrafo segundo del artículo 266, es decir, anexándolo a la clasificación del divorcio voluntario que establece dicho artículo.

11.- Se deberá adicionar el que sería el artículo 273 bis al Código Civil para el Distrito Federal, donde se precisará en qué casos procede el divorcio voluntario a solicitud de uno sólo de los cónyuges, así como los requisitos para que proceda el mismo.

12.- También es necesario, por la singularidad de la figura de divorcio voluntario a solicitud de uno solo de los cónyuges, que se cree dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, un procedimiento especial para la substanciación del nuevo tipo de divorcio cuya creación proponemos.

BIBLIOGRAFIA

BARBERO Omar U., "Daños y perjuicios derivados del divorcio", editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, Argentina, 1997.

BATIZA, Rodolfo, "Las fuentes del Código Civil de 1928", editorial Porrúa, México, 1929.

BRAVO González, Agustín, "Derecho Romano Privado", México, UNAM, 1993.

CHÁVEZ Ascencio Manuel F., "La familia en el derecho, Relaciones jurídicas conyugales" Tomo III, editorial Porrúa, México, 1992.

CHÁVEZ Ascencio Manuel F., "La familia en el derecho, Convenios conyugales y familiares" Tomo IV, editorial Porrúa, México, 1993.

Diccionario Enciclopédico, Bruguera Mexicana, México D.F. 1976.

Diccionario Jurídico, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, UNAM, décima edición, México, 1998.

Diccionario Practico Español Moderno, Larousse, México, 1983.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigésimo primera edición, Madrid España, 1992.

Enciclopedia Encarta, 1998.

Enciclopedia Jurídica Ameba, Argentina, Driskill, 1979.

ESCUADERO, Jose Antonio, Tríptico Escandinavo, Revista Anuario de Historia del Derecho Español, Tomo. LXX, Madrid, España, 2000.

FLORIS Margadant, Guillermo, "El Derecho Romano Privado, Como introducción a la cultura jurídica contemporánea", editorial Esfinge, Vigésima Tercera edición, México, 1998.

GALINDO Garfias, Ignacio, Un Siglo de Derecho Civil Mexicano, UNAM, Primera edición, México, 1985.

GARFIAS, Galindo, Derecho Civil Primer Curso. Parte General Personas y Familia., Porrúa, Segunda Edición, México, 1976.

GARCIA, Garrido, Relaciones personales y patrimoniales entre esposos y cónyuges en el derecho imperial, Constantiniana, Perugia, Italia, 1986.

GUTIERREZ y González, Ernesto. Derecho Sucesorio Inter Vivos y Mortis Causa. Editorial Porrúa. México 1995.

IBARROLA Antonio de, "Derecho de la familia", editorial Porrúa, México, 1993.

IGLESIAS Juan, "Derecho Romano, Instituciones de Derecho privado", editorial Ariel, Sexta edición, España, 1976.

La Biblia Latinoamericana, Edit. Paulinas, LXIII edición, España, 1972.

MAGALLON Ibarra, Jorge Mario, "Instituciones de Derecho Civil", Tomo II, Porrúa S.A., México, 1988.

MARTÍNEZ Arrieta Sergio T., "El régimen patrimonial del matrimonio en México", Editorial Porrúa, México, 1991.

MENDEZ Costa, Maria Josefa, D'ANTONIO, Hugo Daniel, "Derecho de Familia", Tomo II, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 1999.

MENENDEZ-Pidla, Faustino, "Elementos de derecho procesal civil", editorial Reus, Madrid, España, 1935.

MIZRAHI Mauricio L., "Familia, matrimonio y divorcio", editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, Argentina, 2001.

PALLARES Eduardo, "El divorcio en México" editorial Porrúa, Sexta edición, México, 1991.

PALLARES, Eduardo, "Leyes complementarias del Código Civil", Porrúa, Sexta edición, México, 1976.

RUIZ Fernández Eduardo, "El divorcio en Roma", editorial Universidad Complutense, Facultad de Derecho, segunda edición, Madrid, España, 1992.

SALAS Alfaro Ángel, "Problemática socio jurídica del divorcio", editorial Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México, 1994.

SALAZAR Arias, "Dogmas y Canones de la Iglesia en el Derecho Romano", Tomo III, Madrid, España, 1954

SÁNCHEZ Medal Ramón, "Los grandes cambios en el derecho de familia en México", editorial Porrúa, México, 1991.

SPARVIERI Elena, "El divorcio, conflicto y comunicación en el marco de la mediación", editorial Biblos, Buenos Aires, Argentina, 1999.

WATKINS Sepúlveda Ana M., “¿Divorcio o hipocresía legal?”, editorial Alborada, Chile, 1991.

REVISTAS ESPECIALIZADAS.

MARTINEZ Calcerrada, Luis y MIGUEL Garcilopez, Adolfo de, Coaut., independencia del Poder Judicial, Revista de Derecho Judicial, 1970, Madrid, España.

BERNHARDT, Eva M. y GOLDSCHIEDER, Frances k., Coaut, revista: journal of marriage and family, articulo: men, resources, and family living, vol. 63, no. 3, Minneapolis, Minnesota, Estados Unidos de Norte America, 2001. Traducción de Claudia Bautista Monroy.

LEGISLACION CONSULTADA

Código Civil Español, editorial Civitas, Madrid, España, 2003.

Código Civil Español, editorial Civitas, Madrid, España, 2004.

Código Civil Español, editorial Civitas, Madrid, España, 2005.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la Republica en materia Federal, Porrúa, Sexagésimo quinta edición, México, 1996.

Código Civil para el Distrito Federal, editorial ISEF, México, 2005.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, editorial ISEF, México, 2005.

Código Civil de la Republica Oriental del Uruguay.

URUGUAY, Leyes, Decretos, Ley de Divorcio, Universidad Nacional Autónoma de México, Coedición del Fondo de Cultura Económica, México, 1996.

PAGINAS DE INTERNET.

TESIS Y JURISPRUDENCIA

Amparo Directo 6305/1958. Maria Luisa Pacheco Benavides. Unanimidad de cinco votos, vol. XXV, ág. 138. Amparo directo 5329/1958. Beatriz Margarita Machín de Moreno. Unanimidad de 5 votos, Vol. XXVI, pág. 69. Amparo directo 1461/1959. Dolores Rodríguez. Unanimidad de 5 votos, Vol. XXXI, pág. 49. Amparo directo 5296/1959. José Guadalupe Sánchez. Unanimidad de 4 votos, Vol. XLIII, pág. 50. Amparo directo 1383/1962. Ranulfo Pérez Cuervo. Unanimidad de 5 votos, Vol. LXVIII, pág. 21. Jurisprudencia 165 (Sexta Época), pág. 517, Sección Primera, Volumen 3ª Sala. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XI-Abril. Tesis. Página: 243. Amparo directo 28/93. Edelmira Padrón González. 10 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Joel A. Sierra Palacios.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 45 Cuarta Parte. Tesis. Página: 22. Amparo directo 4705/71. Jesús Arnulfo Ramírez Robles. 7 de septiembre de 1972. 5 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Séptima Epoca, Cuarta Parte: Volumen 6, pág. 69. Amparo directo 825/68. Francisco García Koyoc. 20 de junio de 1969. 5 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : IV, Noviembre de 1996. Tesis: I.5o.C.52 C. Página: 430. Amparo directo 4985/96.- Antonio Adrián Chaparro Rodríguez.- 20 de septiembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: José Nabor González Ruiz.- Secretario: Antonio Rebollo Torres.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 67 Cuarta Parte. Tesis. Página: 24. Amparo directo 3247/72. Fernando Pérez

Vázquez. 12 de julio de 1974. Mayoría de 3 votos. Ponente: Ernesto Solís López. Disidente: J. Ramón Palacios Vargas.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XLVIII, Cuarta Parte. Tesis. Página: 165. Amparo directo 4663/59. Dámaso Parra. 8 de junio de 1961. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XLVIII, Cuarta Parte. Tesis. Página: 165. Amparo directo 4663/59. Dámaso Parra. 5 votos. 8 de junio de 1961. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : CXXVII Tesis. Página: 509. Amparo directo 3030/54. Pedro Villegas. 9 de febrero de 1956. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Gilberto Valenzuela.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XII-Octubre. Tesis. Página: 423. Amparo directo 315/92. Filemón Merino Cerqueda. 30 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén Pedrero Rodríguez. Secretario: Carlos Gregorio Ortiz García

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : VI Segunda Parte-2. Tesis. Página: 516. Amparo directo 1277/89. Juvenal González García. 28 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretario: Fernando Lúndez Vargas. Véase: Jurisprudencia número 157/75, Cuarta Parte.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Parte : 74 Cuarta Parte. Tesis: Página: 56 Amparo directo 4231/73. Sergio Argomedo Casas. 12 de febrero de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Secretario: Jaime M. Marroquín Zaleta.* NOTA (1): *En la publicación original la mención del número de expediente era incorrecta y se corrigió. Se omite el nombre del secretario y se subsana. NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1975, Tercera Sala, pág. 82 (apareció con el rubro: "DIVORCIO, CAUSALES VARIAS INVOCADAS EN CASO DE, CUYOS HECHOS PUEDEN CONFUNDIRSE. DEBE PRECISARSE EN ESTOS A QUE CAUSAL SE REFIEREN").

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : II, Julio de 1995. Tesis: I.3o.C.23 C. Página: 231. Amparo directo 2830/95. Abraham Maldonado Couttolenc. 8 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XV-I Febrero. Tesis: XX.429 C. Página: 267 Amparo directo 756/94. Neri López Gordillo. 19 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Parte : 59, Noviembre de 1992. Tesis: VI.2o. J/227. Página: 70. 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 Alvarez. Amparo directo 328/92. José Guadalupe López González. 29 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : IX-Marzo. Tesis: . Página: 187. Amparo directo 560/90. María Elena Morales Serrano. 11 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Reynol Castañón Ríos

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : V Segunda Parte-1. Tesis: .Página: 189. Amparo directo 33/90. Juana García Díaz. 28 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hidalgo Riestra. Secretario: Jorge Quezada Mendoza

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 97-102 Cuarta Parte. Tesis. Página: 79. Amparo directo 1958/76. Lucía Guillermina Bandala Christy. 22 de abril de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.* Amparo directo 5946/75. José Cruz Gallegos Requena. 4 de febrero de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.** NOTA (1): *En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana. ** En la publicación original se omiten los nombres del ponente y del secretario y se subsanan. Este asunto apareció bajo la leyenda "Sostiene la misma tesis". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1977, Tercera Sala, tesis 95, pág. 102.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : IX-Marzo. Tesis: . Página: 187 Amparo directo 560/90. María Elena Morales Serrano. 11 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Reynol Castañón Ríos

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV-Julio. Tesis: .Página: 626. Amparo directo 17/88. María Esther Iglesias Zeleny. 16 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 69 Cuarta Parte.Tesis: . Página: 25. Amparo directo 2810/73. Amelia Reyes Gómez. 23 de septiembre de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 97-102 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 79. Amparo directo 1958/76. Lucía Guillermina Bandala Christy. 22 de abril de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.* Amparo directo 5946/75. José Cruz Gallegos Requena. 4 de febrero de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.** NOTA (1): *En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana. ** En la publicación original se omiten los nombres del ponente y del secretario y se subsanan. Este asunto apareció bajo la leyenda "Sostiene la misma tesis". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1977, Tercera Sala, tesis 95, pág. 102.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 80 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 19. Amparo directo 4896/73. Rosa Sandoval de Olson. 13 de agosto de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Séptima Epoca, Cuarta Parte: Volumen 43, pág. 37. Amparo directo 2800/71. Rosario Osura Lachica. 24 de julio de 1972. 5 votos. Ponente: Ernesto Solís López. NOTA: En la publicación original esta tesis apareció con la siguiente leyenda: "Véase: Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Cuarta Parte, tesis 173, pág. 528".

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 73 Cuarta Parte. Tesis: . Página: 94. Amparo directo 5816/73. Romero Farrera Rodríguez. 10 de enero de 1975. 5 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Efraín Ochoa Ochoa.* Sexta Epoca, Cuarta Parte: Volumen XXXIII, pág. 144. Amparo directo 1483/59. Manuel Mendoza García. 28 de marzo de 1960. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.** NOTA (1): *En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana. **En la publicación original apareció con el rubro: "DIVORCIO, EXPRESIONES INJURIOSAS QUE NO CONFIGURAN LA INJURIA COMO CAUSAL DE". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1975, Tercera Sala, pág. 86.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : IV, Agosto de 1996. Tesis: I.3o.C. J/7. Página: 418. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas. Amparo directo 2963/90. Marie Therese Casaubon Huguenin. 9 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez. Amparo directo 3228/90. Josefina Tapia Serrano. 9 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas. Amparo directo 5403/94. Blanca Rosa Hernández González. 28 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Arnulfo Moreno Flores. Amparo directo 3233/96. Lilia Pérez Ramírez. 13 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XV-I Febrero. Tesis: XX.428 C .Página: 139. Amparo directo 756/94. Neri López Gordillo. 19 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : II, Noviembre de 1995. Tesis: XX. J/10. Página: 366. Amparo directo 29/92. Antonio Leonel Carrillo Camposeco. 27 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Casto Ambrosio Domínguez Bermúdez. Amparo directo 64/93. Raúl Espinoza Domínguez. 4 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz. Amparo directo 281/93. María Luisa Robles Guillén. 27 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ronay de Jesús Estrada Solís. Amparo directo 401/94. Adolfo Ornelas Cruz. 5 de agosto de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Luis Armando Mijangos Robles. Amparo directo 578/95. Juan José Farrera Sánchez. 12 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Horacio Felipe López Camacho magistrado en funciones por autorización del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV, Cuarta Parte. Tesis: .Página: 167. Amparo directo 783/57. Emérico Rodríguez. 13 de agosto de 1958. Mayoría de 3 votos. Ponente: Rafael Matos Escobedo. Disidentes: José Castro Estrada y Gabriel García Rojas. Tesis relacionada con jurisprudencia 216/85.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV-Julio. Tesis: Página: 555. Amparo directo 186/88. Miguel Angel Flores Molina. 5 de julio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.