



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE**



FACULTAD DE DERECHO

Con estudios incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México
CLAVE: 879309

**LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR COMO
CAUSAL DE DIVORCIO**

T E S I S

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

JUAN ÁNGEL SANTOS CONSTANTINO

Asesor: Lic. Héctor Gustavo Ramírez Valdez

Celaya, Gto.

Marzo 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.

A mis padres por su apoyo
total en todo momento.

A Lic. Héctor Gustavo Ramírez Valdez,
por haberme cedido parte de su valioso
tiempo, paciencia y comprensión para
el desarrollo de este tema.

A todos los catedráticos que han sido
parte de mi formación tanto personal
como académica, sus enseñanzas las
llevaré siempre conmigo.

A los catedráticos,
amigos y seres queridos
que ya no están en vida
pero que de alguna manera
siguen vivos en la memoria.

A toda mi familia, amigos y en especial a
mi sobrino Uriel, en ellos he encontrado la
motivación necesaria para seguir adelante.

“LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO”

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPITULO PRIMERO I

DEL DERECHO DE FAMILIA

1.1 LA FAMILIA.....	1
1.1.1 CONCEPTO BIOLÓGICO.....	4
1.1.2 CONCEPTO SOCIOLÓGICO.....	4
1.1.3 CONCEPTO JURÍDICO.....	6
1.2 DEL DERECHO DE FAMILIA.....	8
1.2.1 CONCEPTO Y DEFINICIÓN.....	9
1.2.2 NATURALEZA JURÍDICA.....	9
1.3 FUENTES DEL DERECHO DE FAMILIA.....	12
1.3.1 DEL PARENTESCO.....	13
1.3.2 DEFINICIÓN.....	13
1.3.3 FUENTES DEL PARENTESCO.....	14
1.3.4 CLASES DE PARENTESCO.....	14
1.3.5 LÍNEAS Y GRADOS DE PARENTESCO.....	16
1.3.6 EFECTOS DEL PARENTESCO.....	19

CAPITULO SEGUNDO II

DEL MATRIMONIO

2.1 EVOLUCIÓN HISTÓRICA.....	21
2.1.1 CONCEPTO.....	23
2.1.2 NATURALEZA JURÍDICA.....	26
2.1.3 OBJETO DEL MATRIMONIO.....	35
2.2 DE LOS REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO..	36
2.3 EFECTOS DEL MATRIMONIO.....	47

CAPITULO TERCERO III

DEL DIVORCIO

3.1 CONCEPTO DE DIVORCIO.....	50
3.2 DE LOS TIPOS DE DIVORCIO.....	53
3.3 DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO.....	55
3.4 EFECTOS DEL DIVORCIO.....	64

CAPITULO CUARTO IV

DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL

4.1 DE LA DEMANDA.....	73
4.1.1 CONCEPTO.....	74
4.1.2 REQUISITOS DE LA DEMANDA.....	75
4.1.3 EL JUEZ FRENTE A LA DEMANDA.....	78
4.2 DEL EMPLAZAMIENTO.....	79
4.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.....	80
4.3.1 FORMAS EN QUE PUEDE CONTESTAR EL DEMANDADO.....	81
4.4 DE LA RECONVENCIÓN.....	83
4.5 DE LA PRUEBA.....	84
4.5.1 DEL OBJETO DE LA PRUEBA.....	85
4.5.2 CARGA DE LA PRUEBA.....	85
4.5.3 DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.....	86
4.5.4 ETAPAS EN LA PRUEBA.....	87
4.6 DE LA CONFESIONAL.....	88
4.7 DE LA DOCUMENTAL.....	89
4.7.1 CLASES DE DOCUMENTOS.....	89
4.8 DE LA INSPECCIÓN JUDICIAL.....	90
4.9 DE LA PERICIAL.....	92
4.10 DE LA TESTIMONIAL.....	93
4.11 DE LAS PRUEBAS CIENTÍFICAS.....	94
4.12 DE LOS ALEGATOS.....	96
4.13 DE LA SENTENCIA.....	98

CAPITULO QUINTO V

DE LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

5.1 ASPECTOS GENERALES.....	100
5.2 CAUSAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.....	102
5.3 CONCEPTO.....	103
5.4 MARCO JURÍDICO.....	105
5.5 TIPOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.....	109
5.6 INSTITUCIONES RELACIONADAS CON LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.....	110
5.7 PROPUESTA ADICIÓN.....	113

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

El presente tema de investigación está enfocado al trato y prevención de la violencia intrafamiliar, y a la serie de conductas que se originan dentro del seno familiar ocasionadas en consecuencia por la misma y hacen que la vida conyugal se torne imposible e insostenible; la violencia intrafamiliar es en consecuencia un tema de gran relevancia en la actualidad por el gran incremento de esas conductas que afectan la estructura de la familia. En ese sentido la violencia intrafamiliar es un severo problema social que no podemos ni debemos ignorar porque nos disminuye a todos y por tanto debe ser nuestra responsabilidad prevenirla y atenderla.

Por lo tanto es labor del Estado como de la sociedad misma atender este problema de manera conjunta, tanto para prevenir como para crear los mecanismos necesarios y darle una mejor solución a los desequilibrios que afectan a la familia y que por consecuencia afectan también al conjunto de la sociedad; el Estado mismo debe garantizar el ejercicio de las libertades y derechos y hacer cumplir las obligaciones de los individuos y de los grupos sociales.

La familia indudablemente es el núcleo de la sociedad y por ello resulta importante el estudio de la violencia en la familia, no solo por que causa daños en la vida emocional y social de los integrantes de la misma, sino también por las repercusiones de aquella hacia el exterior; la familia es donde el ser humano aprende los valores humanos, sociales, morales, culturales e incluso, los religiosos, y en base en todos a relacionarse socialmente.

La violencia comienza en el hogar, un lugar donde se espera que todos sus miembros reciban cuidados, respeto, amor, con la reproducción de estereotipos culturales socialmente aprobados; la violencia es aprendida a través del modo en que relacionan sus integrantes y que exterioriza con familiares, amigos, compañeros y otros miembros de la sociedad mediante actos de violencia comunes para quien vive en un ambiente en donde la agresión constante es una forma de vida. La violencia física, emocional, sexual o verbal que puede padecer una persona en su entorno familiar limita su desarrollo individual y frena la sana convivencia de una comunidad.

Este trabajo de investigación busca de alguna manera aportar una solución a este problema tomando en cuenta que esas conductas constituyen un elemento destructivo de la unidad familiar.

CAPITULO PRIMERO

DEL DERECHO DE FAMILIA

1.1 LA FAMILIA

Los grupos familiares han existido en todas las culturas a lo largo de la historia del hombre, y dieron origen a diversos tipos de familias que reflejan una gran diversidad de contextos económicos, sociales, políticos, jurídicos, etc.

A la familia se le ha definido "Como una célula primaria de la sociedad, como el núcleo inicial de toda organización social, como el medio en que el individuo logra su desarrollo, tanto físico y psíquico como social."¹

Además se ha señalado también como "La unidad económica que constituye la base de la seguridad material de individuo a través de sus diversas etapas de desarrollo, primero en el seno de la familia dentro de la cual nace y posteriormente en el de la familia que hace".²

¹ Baqueiro Rojas Edgar, Buenrostro Báez Rosalía, Derecho de familia y sucesiones, Segunda edición, Editorial Harla, México 1990, pág.7

² González Antonio Juan, Elementos de Derecho Civil, Sexta edición, Editorial Trillas, México 1992, pág. 302

La familia es pues actualmente no un conjunto de personas y voluntades individuales agrupadas arbitrariamente, si no un dato de la naturaleza que se impone en un organismo especial de contornos precisos animado de una vida colectiva propia, de la cual participan necesariamente tanto nuestra condición física y patrimonial, como nuestra existencia moral.

La transformación progresiva del grupo, en los tiempos primitivos de la comunidad de existencia ligaba materialmente entre si a todas las que estaban unidas por el lazo de parentesco, la familia al crecer tendía a formar una tribu.

La familia es para el hombre como una necesidad ineludible, el estado de debilidad de desnudes con que nace el ser humano; el numero y la duración de los ciudadanos que exige imponer a sus padres, deberes que no se llenan en un día y que forma el sólido fundamento de todas las relaciones familiares. El asombroso contraste que existe entre el estado del hombre al nacer y su papel dominador en la naturaleza viviente, había ya sorprendido a los antiguos.

Este pequeño grupo de familia es importante y el más esencial de todos los elementos que componen esas grandes aglomeraciones de hombres que se llaman naciones; la familia es un núcleo irreducible o vale lo que ella misma vale, cuando se altera o se disuelve todo el resto se derrumba.

Podemos considerar a la familia de gran importancia para el desarrollo e integración del hombre. El hombre por sí, no podría dirigir sus caminos sin el cuidado, protección y correcciones de los padres que forman el sólido fundamento de todas las relaciones familiares. Es la célula de la sociedad en la que nos movemos desde niños y en la que se presentan problemas que parecen no tener solución. Es además la unidad de relaciones humanas que dependen de miles de influencias externas y que se relacionan con todos los problemas y dimensiones de la vida humana.

El pequeño grupo de la familia es el elemento esencial para la formación de las naciones, es el fundamento del estado y este prevé su regulación y protección a sus integrantes.

Es por ello, que la familia requiere de una atención cuidadosa por parte de todos pero a su vez se requiere también estudiar y comprender los fenómenos y problemas sociales que se pueden llegar a presentar en ella para así poder comprender y entender la vida de nuestros semejantes y de nuestra vida misma.

Ahora bien para comenzar este estudio y desarrollo de tema de tesis debemos de definir gramaticalmente la familia como: "El grupo organizado de personas originado en el matrimonio que incluye a padres e hijos y a veces a personas relacionadas ó no por lazos consanguíneos".³

³ Diccionario Enciclopédico Salvat, volumen V, Segunda edición, Editorial Porrúa. Colombia 1980, pág. 433

1.1.1 CONCEPTO BIOLÓGICO

Este enfoque nos coloca frente a un concepto puramente biológico de la familia que desde este ángulo debe de entenderse como el grupo de personas constituido por la primitiva pareja y sus descendientes sin limitación.

“La familia como hecho biológico involucra a todos aquellos que, por solo el hecho de descender unos de los otros, o por un progenitor común, generan entre sí lazos de sangre”.⁴

Así que para comprender mejor este concepto debemos de considerar que esta institución esta formada por el padre, la madre y los hijos de ambos; más en otras ocasiones, los parientes lejanos se les agregaban.

1.1.2 CONCEPTO SOCIOLÓGICO

Esta segunda perspectiva nos enfrenta a un concepto cambiante en el tiempo y el espacio, pues los conglomerados familiares se han organizado de diferentes maneras a través de las diversas épocas y en los distintos lugares.

En algunos casos, como el de las sociedades llamadas industriales su organización ha correspondido a la estructura

⁴ Supra (1) pág. 8

denominada familia nuclear, que se encuentra exclusivamente por la pareja y su descendiente inmediatos. Estos al unirse con los miembros de otras familias forman una nueva y aunque vivan separadas, se encuentran engranadas de una forma típica, en redes alargadas de familias por diversas partes.

En otros casos, como sigue ocurriendo en las comunidades agrícolas y pastoriles tradicionales, los familiares se agrupan en diversas parejas y sus descendientes pertenecen siempre a la familia originaria, la familia del fundador o del *Pater*.

En estas circunstancias es posible que tres o más generaciones y personas adicionales vivan juntas como una unidad familiar, originando así la denominada familia en sentido extenso. Los integrantes de este tipo de familia no siempre estuvieron unidos por vínculos de sangre y matrimonio como fue el caso de los siervos y clientes que vieron bajo el mismo techo, como por ejemplo la familia romana.

De aquí el concepto sociológico de la familia se puede definir como "Es la institución social formada por los miembros vinculados por los lazos sanguíneos y los individuos unidos, a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda".⁵

Enfocado a los lazos de afecto o de acercamiento que existen entre los parientes y que van debilitándose conforme estos son más lejanos y puesto que el derecho impone graves obligaciones y

⁵ Supra (1) pág. 8

concede importantes derechos a los miembros de la familia, aquellos deberes y obligaciones solo pueden hacerse efectivos realmente con los parientes mas cercanos y que van siendo mas fuertes, esa relación con aquellos parientes que se encuentran en grados más lejanos, por eso la familia como organismo social que es fundado en la naturaleza, en las necesidades naturales, tales como la unión sexual, la procreación, el amor, la asistencia, la cooperación no se haya regulado exclusivamente por el derecho si no también por la religión, la costumbre, la moral y todo lo que significa al entorno social.

1.1.3 CONCEPTO JURÍDICO

En este enfoque nos sitúa ante un concepto que no siempre ha reflejado al modelo biológico, ni al modelo sociológico, es decir el concepto jurídico, pues este modelo atiende a las relaciones derivadas del matrimonio y la procreación conocidas como el parentesco, y a las que la ley reconoce ciertos efectos esto es, que crean derechos y deberes entre sus miembros.

Así desde la perspectiva jurídica, la simple pareja constituye una familia, porque entre ambos miembros se establecen derechos y deberes recíprocos, también constituye parte de la familia sus descendientes aunque lleguen a faltar los progenitores. Sin embargo no todos los descendientes llegan a formar parte de una misma familia en sentido jurídico, ya que los efectos de las relaciones de parentesco solo son reconocidos por la ley a determinado grado o distancia.

Así en línea recta el parentesco no tiene límite, pero en línea colateral el parentesco y sus efectos solo se extienden hasta el cuarto grado, como lo considera nuestro derecho civil vigente.

Es necesario aclarar que no siempre ha sido así, pues en otros tiempos y en otros lugares el parentesco biológico produjo y produce efectos jurídicos a mayores distancias o grados.

Por lo tanto y aunque se base en los conceptos biológico y sociológico en nuestro derecho el concepto jurídico de familia solo se considera a partir de la pareja, sus descendientes y ascendientes y, cuando descienden del mismo progenitor, incluye a sus parientes colaterales hasta el cuarto grado. Así las cosas el concepto jurídico de familia responde al "Grupo formado por la pareja, sus ascendientes y, descendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre o matrimonio o solo civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos".⁶

De aquí que atendiendo exclusivamente a los derechos y deberes que crea y reconoce la ley, la unión de la pareja y la descendencia extramatrimonial no siempre son familia desde el punto de vista jurídico, para que lo sean se requiere de la permanencia de la relación (concubinato) y del reconocimiento de los hijos.

En este concepto jurídico debemos de atender dos acepciones del concepto de familia en "Sentido lato la familia se considera como el conjunto de personas unidas por un lazo de parentesco o de

⁶ Supra (1) pág. 9

afinidad en esta acepción descansa a la vez en la comunidad de sangre en el matrimonio y en la adopción por lo que es un conjunto de personas que descienden de progenitores comunes. En sentido estricto se considera como un conjunto de personas que viven bajo un mismo techo".⁷ Por esta razón en sentido jurídico podemos hablar de la familia gentilicia en oposición a la domestica.

Históricamente debemos de entender que el concepto de familia se origina en los tiempos primitivos como la comunidad de existencia que ligaba materialmente entre si a todos los que unía el vínculo del parentesco, la familia al crecer formaba una tribu.

Desde entonces siempre ha estado dividiéndose, la vida en común se restringió primeramente a los que descendían de un mismo autor vivo, el ancestro común los reunió bajo su potestad, y a su muerte la familia se dividía en varias ramas cuyos respectivos jefes eran los propios hijos del difunto.

1.2 DEL DERECHO DE FAMILIA

Si se toman en cuenta los elementos conceptuales básicos de los conceptos biológico y, sociológico de la familia, y se incorporan los propios del concepto de derecho, se arriba a la definición de derecho de familia, concepto cuya interpretación resulta de suma importancia para comprender con claridad este tema que ahora nos ocupa.

⁷ Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1989, pág. 179

1.2.1 CONCEPTO Y DEFINICIÓN

Así pues con ambos conceptos de familia y de derecho, se integra a lo que conceptualmente se conoce como derecho de familia, “Es parte del derecho civil, que reglamenta las relaciones entre los miembros del conglomerado familiar.”⁸ Se puede considerar como un conjunto de normas jurídicas que rigen la formación, funcionamiento y efectos de las relaciones familiares, así con su disolución y la sucesión hereditaria entre las personas.

Es decir que reglamenta todo tipo de relaciones que se dan entre los miembros pertenecientes a una misma familia. De esta manera, definimos al derecho de familia como la regulación jurídica de hechos bio-sociales derivados de la unión de los sexos a través del matrimonio y el concubinato y la procreación de los hijos por la institución de la filiación.

1.2.2 NATURALEZA JURÍDICA

Tradicionalmente, la regulación de las relaciones familiares se ha ubicado dentro del derecho civil, en la parte correspondiente a las personas, y ahora bien para ubicar al derecho de familia dentro del campo de las disciplinas jurídicas es necesario tomar en cuenta como único criterio firme que permite definir si una norma es de derecho público o de derecho privado habrá de referirse a la naturaleza de los sujetos, cuya conducta jurídica es objeto de regulación. Todas las normas que tenían por objeto estructurar al Estado, definir sus

⁸ Supra (1) pág. 10

órganos y sus funciones, las relaciones entre los mismos o con los particulares, así como los que originen entre los diferentes estados de la comunidad internacional, tiene que ser de normas de derecho publico; en una palabra el derecho publico es el derecho del Estado.

En cambio todas las normas que regulen la conducta de los particulares, independientemente del interés en juego, o de la igualdad o desigualdad de sus situaciones jurídicas serán normas de derecho privado; por cuanto que no se refiere en ninguno de sus aspectos a la estructura jurídica del estado. Partiendo de este criterio podemos considerar "Que el derecho de familia pertenece por entero al derecho privado, no obstante que tutele intereses generales o colectivos, siendo sus normas irrenunciables".⁹

Sostiene **Antonio Cicú**, que "El derecho de familia se considera generalmente como una parte del derecho privado este puede dividirse en cuatro especiales: Derechos Reales, de Crédito, de familia y de sucesión a lo que se antepone una parte general que contiene exposición de los conceptos y principios comunes a todo el derecho privado".¹⁰

Podemos decir que dentro del derecho de familia a su vez existen distintas formas de conducta que hemos caracterizado como objetos directos de la regulación jurídica; así que de tal suerte que tenemos derechos subjetivamente familiares que principalmente se manifiestan en el momento del matrimonio entre consortes en relaciones del parentesco entre los parientes por consaguinidad,

⁹ Ruggiero Roberto, Instituciones de Derecho Civil, Séptima edición, Editorial Harla, pág. 46

¹⁰ Antonio Cicu, Revista de Derecho, Madrid 1930, pág.,22

afinidad o por adopción; en las relaciones específicas de la patria potestad entre padres e hijos, abuelos y nietos, así como en todas las consecuencias de la filiación legítima o natural.

Para mejor entendimiento vamos a definir a *los derechos subjetivos familiares*, diciendo que “Constituyen las distintas facultades jurídicas que se originan por el matrimonio, el parentesco, la patria potestad o de la tutela, por virtud de las cuales un sujeto está autorizado para la norma de derecho para inferir lícitamente en la persona, en la conducta jurídica o en el patrimonio de otro sujeto”.¹¹

Hasta ahora solo hemos tratado derechos subjetivos familiares de carácter extramatrimonial pero existen también los *derechos subjetivos de carácter patrimonial*, en consecuencia podemos clasificar dos grandes categorías:

- a) *“Derechos subjetivos no patrimoniales*: es decir que no son susceptibles de valores o en dinero; y los

- b) *Derechos subjetivos patrimoniales*: estos si son susceptibles en dinero o en valores”.¹²

¹¹ Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Vigésima Sexta edición, Editorial Porrúa, México 1995, pág. 249

¹² Supra (11) pág. 248

1.3 FUENTES DEL DERECHO DE FAMILIA

A partir de este concepto, es fácil observar que los hechos bio-sociales regulados por el derecho son exclusivamente aquellos que se derivan de las instituciones- matrimonio, concubinato y filiación, de aquí que se afirme que ellas constituyen fuentes, tanto de la familia como del derecho de familia.

Sin embargo, el contenido de este último no se agota en la regulación de esas tres instituciones, ya que la ausencia de descendientes de la pareja origina, otra figura jurídica, por medio de la cual se ha pretendido suplir el hecho biológico de la procreación al imitar a la filiación; la adopción se constituye así en otra de las fuentes de las relaciones familiares.

Además de estas cuatro grandes instituciones-matrimonio, concubinato, filiación y adopción el derecho de familia regula otras como el patrimonio familiar, la sucesión y la tutela. Esta última puede darse también fuera del ámbito familiar, de modo que algunos autores consideran casi o para-familiar. En general, podemos señalar tres grandes conjuntos de fuentes:

- a) "Las que implican la unión de los sexos, como el matrimonio y el concubinato.
- b) Las que implican a la procreación, como la filiación, matrimonial y extramatrimonial y la adopción.

- c) Las que implican a las instituciones familiares en términos de asistencia como la tutela y el patrimonio familiar".¹³

1.3.1 DEL PARENTESCO

Hemos visto que las relaciones jurídicas familiares se derivan de dos fenómenos biológicos- la unión de los sexos y la procreación, que se traducen en el matrimonio y la filiación, así como de una regulación netamente jurídica: la adopción.

1.3.2 DEFINICIÓN

Al parentesco se le puede definir como "Un estado jurídico, ya que implica una relación jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones tanto entre los miembros de la relación como en lo que se refiere a terceros (parientes consanguíneos y políticos), que se conoce como estado civil o familiar, y que se identifica como atributo de la personalidad".¹⁴ Como tal, representa siempre una alternativa en relación con los miembros del grupo: se es o no pariente respecto de una determinada familia.

¹³ Supra (1) pág. 6

¹⁴ Supra (1) Pág. 17

1.3.3 FUENTES DEL PARENTESCO

Definido el parentesco como las relaciones jurídicas familiares que se derivan de dos fenómenos biológicos- la unión de los sexos mediante el matrimonio, y la procreación a partir de la filiación- y de un hecho civil encaminado a suplir al fenómeno biológico de la procreación, la adopción. Estos tres tipos de hechos son los únicos que originan a las relaciones de parentesco, de ahí que matrimonio, filiación y adopción constituyen las tres grandes fuentes del parentesco en nuestra legislación.

1.3.4 CLASES DE PARENTESCO

De dicho concepto, así como de lo que determina el Código Civil vigente para el Estado de Guanajuato; se deduce el reconocimiento de tres tipos o clases de parentesco:

- a) ***El consanguíneo***: el que se establece entre personas que descienden de un mismo progenitor, Por ejemplo, los hermanos, pues el padre es el progenitor común, o los que descienden unos de otros: el padre respecto del hijo, el abuelo respecto del nieto. Los hermanos tienen el mismo padre o madre, y aquellos, así como los tíos, sobrinos y primos, tienen un abuelo común.

“Es la relación que existe entre dos personas de las cuales una desciende de la otra como el hijo del padre, el nieto del abuelo que

designe de tutor común como dos hermanos, dos primos, grados y líneas del parentesco".¹⁵

b) ***El parentesco de afinidad***: el que se adquiere por el matrimonio, y que se da entre los parientes consanguíneos del esposo con la esposa y entre los parientes consanguíneos de ésta con su cónyuge. Por ejemplo, la suegra respecto del yerno, el hijastro respecto del padrastro.

"Los afines son personas no parientes consanguíneos que se unen en matrimonio, es decir son miembros de una familia por afinidad (en México parientes políticos). La afinidad es la combinación de los efectos del matrimonio y del parentesco por consanguinidad".¹⁶

c) ***El parentesco civil***: el que se establece entre el adoptado y adoptante y solo entre ellos. Por ejemplo un menor que pasa a ser adoptado por un matrimonio, con lo que jurídicamente se suple el hecho biológico de la procreación.

Como se puede apreciar a partir de las características de cada unos de los tres tipos de parentesco reconocidos por nuestra legislación, la relación entre marido y mujer no es de parentesco, ya que ellos no son parientes entre sí, son solo cónyuges, y los deberes y derechos que los vinculan se generan partir del matrimonio.

¹⁵ Supra (1) pág. 19

¹⁶ Planiol Marcel y Ripert Georges, Derecho Civil, Tercera edición, Editorial Harla, México 1997, pág.107

1.3.5 LÍNEAS Y GRADOS DE PARENTESCO

Para determinar la cercanía de parentesco, la ley establece *diversos grados y líneas de parentesco*.

- a) ***El grado de parentesco***: es el que esta formado por cada generación: todas las personas de una generación están en el mismo grado de parentesco respecto del antecesor o ascendiente. Por ejemplo, todos los hijos de un padre, sin que importe si nacieron o no de la misma madre o si nacieron antes o después, pertenecen a la misma generación y se encuentran en el mismo grado de parentesco, respecto a su progenitor.

- b) ***La línea de parentesco***: es el que se conforma por las series de grados de parentesco, o generaciones. Por ejemplo, cada uno de los hijos de un padre y los hijos de sus hijos, o sean sus nietos forman una línea.

Ahora bien, la línea de parentesco puede ser *recta o transversal*.

- a) ***La línea recta de parentesco***: es la que se forma por los parientes que descienden unos de los otros. Por ejemplo, padres, hijos, nietos, bisnietos. Pueden considerarse de forma descendiente y ascendente estaremos frente a una línea recta descendente cuando el reconocimiento del parentesco se inicie

del progenitor al ultimo de sus descendientes, es decir del abuelo al nieto.

- b) ***La línea transversal o colateral de parentesco***: es la que se encuentra, formada por dos líneas rectas que coinciden en un progenitor común; esto es, los parientes no descienden unos de los otros pero reconocen un mismo progenitor. Así, los hermanos, tíos, sobrinos y primos que reconocen como progenitor común a un abuelo, aunque unos no sean, descendientes de los otros.

La línea transversal o colateral de parentesco, puede ser *igual o desigual*, dependiendo de la distancia generacional que exista entre el pariente de cada línea recta respecto del progenitor común.

Estamos frente a una ***línea transversal o colateral igual*** de parentesco, cuando la distancia generacional que existe entre los parientes de cada línea recta, es la misma: los hermanos entre sí y los primos respecto de otros, primos.

Por su parte, ***la línea transversal o colateral desigual*** de parentesco, se presenta cuando la distancia generacional existente entre los parientes, de cada línea recta es diferente: tíos y los sobrinos.

Existen dos formas para contar los grados de parentesco:

- a) Se cuenta el número de personas que forman la línea y se suprime, al progenitor común; así, en línea recta entre el abuelo y el nieto existen tres personas: abuelo, padre y nieto, de modo que el grado de parentesco entre ellos es el segundo.

- b) Se consideran las generaciones que separan a un pariente de otros u otros; así, entre padre e hijo hay una generación; por lo tanto, el grado de parentesco entre ellos es el primero. Por su parte, entre el abuelo y el nieto hay dos generaciones: son parientes en segundo grado.

Para contar el parentesco en línea transversal o colateral, se inicia por el extremo de una de ellas, se sube hasta el progenitor común, y se baja hasta el otro pariente por la línea correspondiente.

De tal manera, entre dos hermanos el grado de parentesco es el segundo, pues hay tres personas en la línea: primer hermano, padre y segundo hermano: al suprimir al progenitor común quedan solo dos personas, lo que indica el segundo grado.

Lo mismo sucede entre tío y sobrino, en que el número de personas en la línea es de cuatro y las generaciones que los separan

son tres, una en línea y dos en la otra, el grado de parentesco es el tercero.

1.3.6 EFECTOS DEL PARENTESCO

Los efectos que produce el parentesco se pueden dividir conforme a su intensidad de los mismos.

“Es una regla universalmente aceptada que en lo que se refiere a los derechos y, deberes derivados del parentesco, los más cercanos excluyen a los más lejanos”.¹⁷

“Los efectos personales del parentesco se agrupan en personales y pecuniarios”¹⁸.

1. Son *efectos personales* del parentesco:

a) El de asistencia, deber de ayuda y el deber de socorro, cuya manifestación más clara es la obligación de proporcionarse alimentos, así como la patria potestad, y la tutela.

b) Los matrimoniales, que constituyen impedimento para celebrar, matrimonio entre parientes.

¹⁷ Supra (1) pág. 23

¹⁸ Supra (1) pág. 24

En la ***línea recta***, tanto consanguínea como por afinidad, el impedimento, matrimonial entre parientes se extiende a todos los grados: padres e hijos, y suegro(a) y nuera o yerno.

En la ***línea transversal o colateral***, el impedimento matrimonial solo existe en el parentesco consanguíneo y se extiende hasta el tercer grado tíos y sobrinos, aun cuando en este grado sea dispensable. No ocurre así en el segundo grado hermanos aunque únicamente lo sean por un progenitor.

En el ***parentesco civil ó por adopción***, también existe el impedimento matrimonial entre adoptante y adoptado. En este caso, dicho impedimento puede eludirse poniendo fin a la adopción.

2. Son ***efectos pecuniarios*** del parentesco:

- a) Los hereditarios, en lo que se refiere al derecho de sucesión legítima que se genera solo en los parentescos consanguíneo y civil.

Es importante hacer la mención de que en el parentesco los efectos no se extienden más allá del cuarto grado en línea colateral, por lo que la obligación de darse alimentos y el derecho de sucesión solo subsiste hasta dicho grado. Por lo que hace a la tutela legítima a falta de cónyuge o de tutor testamentario, los parientes serán los tutores de aquellos incapacitados.

CAPITULO SEGUNDO

DEL MATRIMONIO

2.1 EVOLUCIÓN HISTÓRICA

La importancia de la unión intersexual de la pareja y la consecuente procreación de los hijos que da origen a la organización familiar, base y fundamento de la sociedad, ha motivado que se le preste especial atención, tanto desde el punto de vista religioso como también desde el punto de vista jurídico. Por tal motivo, sin retrotraernos a tiempos prehistóricos nos remontaremos a periodos lo suficientemente lejanos, de modo que la información que de ellos contamos nos permita observar su trascendencia en nuestra presente organización. Así, tomaremos como punto de partida el origen de la reglamentación jurídica del matrimonio, como antecedente de la actual.

En Roma, el matrimonio fue un hecho reconocido por el derecho para darle efectos; de tal concepción se derivó la naturaleza del matrimonio como la de un estado de vida de la pareja, al que el Estado otorgaba determinados efectos. En un principio no se requería de ninguna ceremonia para la constitución del matrimonio: solo era necesario el hecho mismo de la convivencia de la pareja.

Ahora bien la celebración a propósito del acto era frecuente, pero esta de alguna forma u otra tenía un carácter más bien religioso, no jurídico y con ella comenzaba un nuevo estado, aunque tal ceremonia tampoco fuera indispensable; de aquí a que existieran varias formas de iniciar el matrimonio: desde la ceremonia de la *confarreatio* y la *coemptio*, hasta la simple entrega de la mujer en casa del marido, o la ausencia total de formalidades en el matrimonio por *usus*.

Con el cristianismo se establece la manifestación del consentimiento de los contrayentes ante la iglesia y el registro de la ceremonia en actas parroquiales, con lo que el matrimonio adquiere una forma determinada de celebración, que permitió distinguir claramente la unión matrimonial de otras uniones como el concubinato. Pero no obstante que la celebración se hizo indispensable para que hubiera matrimonio, la iglesia siguió distinguiendo el simple matrimonio celebrado (*rato*) del matrimonio consumado por la unión real de los cónyuges. Así en el caso de que aun habiéndose celebrado el matrimonio, pero a falta de relaciones sexuales, este se tomaría en cuenta como un matrimonio *ratum vel non consumatum*, es decir sería un matrimonio no consumado.

Carlo Jemolo, hace una distinción entre matrimonios constituidos y matrimonios celebrados. "Los matrimonios constituidos son aquellas uniones que conforman un género de vida, independientemente de ser precedidos o no por una ceremonia, y son matrimonios celebrados las uniones precedidas por ceremonias creadoras del vínculo, sin ser necesario, para que existan los

derechos y deberes consiguientes, que a la celebración siga una relación carnal en la pareja o en un estado de convivencia".¹⁹

Para algunos países que adoptaron dicha concepción, de existencia de dos tipos de matrimonio; tal fue el caso de España y consecuentemente de sus colonias y para otras naciones, el reconocimiento de efectos al matrimonio religioso, como en Italia, al mismo tiempo de la celebración laica.

Con la revolución Francesa, por primera vez se efectúa la laicización del matrimonio, de modo que el único matrimonio válido es el celebrado ante la iglesia o bien ante los funcionarios del estado Civil.

En tiempos recientes se ha tratado de retornar al tipo de matrimonio constituido. Así lo reglamentan, entre otros, Cuba, algunos Estados de los Estados Unidos de América, y en México el estado de Tamaulipas, con el matrimonio por comportamiento. En el fondo se trata de reconocer al concubinato con los mismos efectos que el matrimonio celebrado con las formalidades legales.

2.1.1 CONCEPTO

"La palabra matrimonio proviene del Latín *Matrimonium*, matriz, madre y *monium*, cargas, o sea que el significado etimológico parece comprender las cargas de la madre".²⁰

¹⁹ Citado por De Pina Rafael, pág 203

Este sentido etimológico no es aceptado por todos los tratadistas, pues se estima que tiene un significado poco verosímil y desde luego muy expuesto a interpretaciones equivocadas. Ni el matrimonio echa ninguna carga pesada sobre la mujer, pues, lejos de ello, aligera la que a este sexo corresponde naturalmente en razón de sus funciones matrimoniales, ni tampoco puede decirse que el matrimonio sea así llamado porque en él es la mujer sexo importante; prueba de ello, es que en casi todas las lenguas románticas existen para designar la unión conyugal sustantivos derivados del *maritare* latino, forma verbal de *maritus*, marido, más, *maris*, el varón.

Ahora bien, en Roma el matrimonio sufrió una total transformación, marcando una notable evolución del derecho primitivo (cuyas sociedades se estructuraban en función del matriarcado) hasta el esplendor de Justiniano. **Modestino**, nos dice que "El matrimonio es la unión del hombre y de la mujer, implicando igualdad de condición y comunidad de derechos divinos."²¹

Según **Antonio Cicu**, "El matrimonio es una comunidad plena de vida material y espiritual, una íntima fusión de dos vidas en una sola. El matrimonio, como institución natural se basa en el instinto sexual; pero al pasar el hombre del estado de animalidad al de sociabilidad y por tanto espiritualidad se ha sublimado convirtiéndose en una unión de almas".²²

²⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1989, pág. 180

²¹ Supra (16) pág. 204

²² Antonio Cicu, Revista de Derecho, Madrid 1930, pág. 26

Para **Marcel Planiol**, "El matrimonio no es sino la unión del hombre y una mujer, elevado a la dignidad de contrato por la ley y de sacramento por la religión, porque quienes reclaman el título de esposos comprenden el alcance de su unión y aceptan todas sus consecuencias y deberes".²³

Para **Rafael de Pina**, El matrimonio puede ser considerado desde el punto de vista religioso y desde el punto de vista meramente civil; y lo conceptúa como una realidad del mundo jurídico que, en términos generales puede definirse como "Un acto bilateral, solemne, en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes".²⁴

Así pues que para atender la problemática de la definición del matrimonio, es necesario tener presente que este termino implica fundamentalmente dos acepciones:

- a) Se refiere a la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer, efectuada en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el Estado designa para realizarlo y el fin de crear una unidad debida entre ellos.

²³ Planiol Marcel y Ripert Georges, Tratado Elemental De Derecho Civil Tomo II. Editorial Cajica, S.A. de C.V. pág. 83

²⁴ De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Tomo I. Decimocuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1993. pág. 213

b) Como estado matrimonial, es el conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en especial genero de vida.

En términos generales este puede definirse como el acto jurídico completo, con intervención estatal, que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre el hombre y la mujer con el propósito de formar una familia y una crear un estado de vida permanente.

2.1.2 NATURALEZA JURÍDICA

Para comprender mejor tal abstracción conceptual del matrimonio implica la revisión de diversos conceptos a él vinculados, como la voluntad de los contrayentes y los diversos momentos y hechos históricos que van determinándolo en el tiempo y conforman la explicación sobre su naturaleza jurídica.

Rafael de Pina, en torno a la naturaleza jurídica del matrimonio, la clasifica en relación a las distintas posiciones doctrinales de la siguiente forma:

- El matrimonio como contrato.
- El matrimonio como acto jurídico.
- El matrimonio como institución jurídica.

De estas doctrinas, trataremos el estudio que de ellas exponen diferentes juristas.

La concepción del matrimonio o contrato, escribe **Rafael de Pina**, frente a la del Matrimonio-Sacramento aparece tan pronto como el Estado se siente fuerte ante la iglesia, y celoso de su soberanía e independencia. Sin embargo, la concepción del matrimonio como contrato no responde ni a la verdadera naturaleza ni a la finalidad auténtica de esta institución y, por lo tanto, no puede contribuir a explicarla satisfactoriamente.

“El matrimonio civil se constituye mediante un acto de un órgano Estatal- Administrativo o Judicial- que crea entre los contribuyentes una relación jurídica de tipo permanente que no encaja exactamente en la figura del contrato civil”.²⁵

Por otra parte, **Rafael Rojina Villegas**, rechaza la idea contractualista del matrimonio, mostrándose conforme con la tesis institucional ya que nos dice, "Que debe reconocerse que en el derecho de la familia ha venido ganando terreno la idea de que el matrimonio es un acto jurídico mixto en el cual participa en forma constitutiva del mismo, el oficial del registro civil".²⁶

El profesor **Alberto Trabucchi**, en su libro *Instituciones de derecho civil*, relativo al matrimonio, lo estudia como un negocio jurídico, es decir; “El matrimonio es como acto jurídico con la

²⁵ Supra (20) pág. 215

²⁶ Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Vigésima Sexta edición, Editorial Porrúa, México 1995, pág. 254

intención de producir ciertos efectos jurídicos (derechos y obligaciones) que los contrayentes pretenden".²⁷

Para el civilista español *Clemente de Diego*, el matrimonio no es un contrato porque en su fondo no tiene sino la forma de contrato dada por la expresión del consentimiento. La razón es muy sencilla: "Todo contrato necesita de tres elementos o requisitos esenciales para su existencia, a saber, objeto, causa y consentimiento, y en el matrimonio faltan los dos primeros".²⁸ En efecto, falta el objeto o materia, que en el contrato es una prestación que recae sobre cosas materiales o servicios, pero nunca sobre las personas, y en el matrimonio tiene lugar la entrega de una persona a otra y de esta a aquella en toda su integridad; falta la causa, porque esta en los contratos es la liberalidad y el interés, y en el matrimonio no puede admitirse que en el terreno de los principios haya otro interés que el amor.

Teniendo en cuenta, que, desde el punto de vista del Derecho Civil Mexicano, los requisitos del contrato son el consentimiento y el objeto, (Art. 1715 del Código Civil para el Estado de Guanajuato), se puede negar la naturaleza contractual del matrimonio, por falta de objeto, de acuerdo con el criterio de *Clemente de Diego*.

Matrimonio como acto jurídico, escribe *León Duguit*, lo encuadra dentro de la esfera de los actos que el definía como actos jurídicos condición, afirmando que "En el derecho privado las situaciones objetivas nacidas a consecuencia de estos actos son muy

²⁷ Supra (16) pág. 206

²⁸ Supra (20) Pág. 220

numerosas el estado de las personas casadas es determinado y regulado por la ley, pero no nace sino después del matrimonio".²⁹ No es este acto el que da nacimiento a la situación que aparece enseguida de él, ella es creada y regulada por la ley, pero la aplicación de esta se encuentra subordinada a la del matrimonio.

Por otra parte, **Antonio Cicu**, sostiene que "El matrimonio es un acto del poder estatal".³⁰ Rechazando la tesis contractualista, para él, la constitución del matrimonio se realiza por el acto de pronunciamiento que por medio del encargado del registro civil formula el estado. Dicha intervención en opinión de este civilista es activa y no meramente certificativa, puesto que el encargado del registro civil esta facultado para examinar si existe o no obstáculo para la celebración del matrimonio. Es decir que es indudable que en nuestro derecho no se tiene matrimonio sin la intervención de Estado que actúa a través del Oficial de Registro Civil; Y por lo tanto aunque haya acuerdo de los interesados este no es suficiente, puesto que sin la intervención del Oficial de Registro Civil no habrá matrimonio. Así que el matrimonio es un acto complejo del poder estatal que requiere de la voluntad tanto de los contrayentes, como la del Estado mismo.

Ahora bien, de acuerdo a la clasificación de los actos jurídicos, el matrimonio quedaría considerado como un acto jurídico bilateral, ínter-vivos, oneroso, solemne y constitutivo.

Finalmente, el matrimonio como institución jurídica escribe **Rafael de Pina**, "Es una institución como lo son, el contrato o la

²⁹ Citado por De Pina, Rafael, pág. 207

³⁰ Supra (18) pág.27

letra de cambio",³¹ pero esta clasificación, lejos de aclarar el panorama de la determinación de su naturaleza lo que hace es dificultarla.

Para tal efecto, estudiaremos la palabra institución, la cual proviene del latín *Institutio, institutionis* y que significa: "El establecimiento o fundación de una cosa y en plural: Colección metódica de los principios o elementos de una ciencia, arte, etc."³² De este último significado, nos dice: **Jorge Mario Magallón Ibarra**, que "Es el sentido más real y adecuado que puede tener el Matrimonio en su aspecto de institución, ya que en el se encuentra precisamente un conjunto de principios, de elementos sociales y jurídicos que se regulan dentro de la idea del propio matrimonio, y que mediante él -al celebrarse- se funda la base orgánica de una nueva familia, o sea, se establece una nueva célula social; se principia una nueva vida para ambos esposos".³³

Bonnecase, escribe (al referirse al derecho), que actualmente ya no se discute que "El derecho no es, como anteriormente se creía, un conjunto de disposiciones arbitrarias, cuyo origen se encuentra en el pensamiento del legislador; es, por el contrario, como el lenguaje de un pueblo, un producto interno y reglamentado de la historia."³⁴ Es indudable que la intención y el cálculo humanos contribuyen a formarlo, pero estos más bien que

³¹ Supra (31) pág. 217

³² Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1989, pág. 279

³³ Magallón Ibarra, Jorge Mario. El Matrimonio, Editorial Porrúa, México 1988, pág. 119

³⁴ Bonnecase, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil, trad. Enrique Figueroa Alonso, Editorial Harla, México 1997, pág. 289

crearlos, los descubren, pues las relaciones en que se funda la vida de la especie humana no dependen de ellos, para nacer o formarse.

El derecho y sus instituciones han surgido bajo el impulso de la vida; ella conserva incesante actividad exterior del derecho y de sus instituciones. El derecho como creación real, objetiva, tal como se manifiesta en la forma y el movimiento de la vida y del comercio exterior, puede considerarse como un organismo. Atribuimos al derecho todos los atributos de un producto natural.

Bonnecase, afirma que la expresión anterior se verifica particularmente en el derecho de familia, y más exactamente en el derecho del matrimonio, puesto que acepta que "La familia es un todo orgánico que es organizado por el derecho, y no creado por él".³⁵ El elemento que utiliza para su estructuración es el matrimonio. De ahí concluye, inspirándose a la vez en *Savigny*, que "Solo el derecho, con sus reglas coercitivas y secundado por la moral puede, bajo el nombre de matrimonio, dar a la familia una organización social conforme a su esencia".³⁶

El mismo *Bonnecase*, ha dedicado especial atención y un esfuerzo extraordinario en defensa de la tesis institucional, tomando como punto de partida el concepto de institución formulado por *Hauriou*, el cual en lugar de considerar la institución jurídica exteriormente desde el punto de vista de la técnica jurídica la examina, por lo menos preferentemente, desde el punto de vista interno, desatendiendo las reglas del mismo que se trata de organizar

³⁵ Supra (34) pág. 253

³⁶ Supra (16) pág. 180

socialmente, para situarse en el centro de este y describir la vida que circula en él una vez terminada su organización jurídica.

Considerando que el matrimonio desde el punto de vista jurídico traduce un hecho natural (la unión de los sexos y la familia que se deriva de él) y teniendo en cuenta el concepto de institución de *Hauriou*, de acuerdo con *Bonnecase*, "El matrimonio no puede ser otra cosa que una institución formada de un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar la unión de los sexos, y, por lo mismo, a la familia, una organización social y moral, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios proporciona la noción de derecho."³⁷

Finalmente, quiero dejar plasmada la exposición diferencial y comparativa con el contrato, que hace *Renard*, como padrino también de la teoría de la institución.

- "Primer elemento diferencial: el contrato se desanuda de acuerdo como se forma; esto es, si la voluntad es la materia prima para la celebración del contrato, su desintegración es también por causa de la misma voluntad. Por el contrario, la institución es irrevocable por escapar a sus fundadores. O sea, adquiere una vida independiente, se despersonaliza y deja de depender de ellos mismos, de ahí que sea durable, esto es, permanente, y como con consorcio que es, se convierte, en una comunión.

³⁷ Supra (34) pág. 254

- Segundo elemento diferencial: en el contrato hay igualdad, igualdad de las partes ante la ley; por el contrario, en la institución hay jerarquía entre miembros, ya que algunos son fundadores, otros dirigentes, etc.

- Tercer elemento diferencial: el contrato es inconmutable por lo tanto, no puede quedar al arbitrio de una sola de las partes y una vez que se ha perfeccionado debe cumplirse y su incumplimiento da motivo a la rescisión o a la reclamación para que se lleve adelante. Por el contrario, la institución, es adaptable, es decir, va modificándose y adecuándose en forma flexible a las circunstancias de tiempo y de lugar.

- Cuarto elemento diferencial: el contrato es instantáneo en la expresión del consentimiento, aún cuando hay contratos continuos o sucesivos. Por el contrario, la institución es durable y permanente y su funcionamiento es continuo.³⁸

En síntesis podemos mencionar a lo que en base muchos autores señalan como características principales del matrimonio:

- a) El matrimonio como una institución: es decir como un conjunto de normas que rigen el matrimonio, es de igual forma un conjunto de normas de la misma naturaleza que regulan y persiguen una misma finalidad.

³⁸ Supra (34) pág. 255

- b) El matrimonio como un acto jurídico: aquí se debe hacer la distinción entre acto regla, que es el acto subjetivo y el acto condición que es el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado.
- c) Es un acto jurídico mixto: debido a que se constituye no solo por el consentimiento de los consortes, si no también por la voluntad de un órgano del Estado, que es la intervención del Oficial de Registro Civil.
- d) En él, la voluntad de las partes no puede modificar los efectos previamente establecidos por el derecho, ya que solo se limita a aceptar el estado de casado con todas sus implicaciones, queridas o no y sus efectos se extienden más allá de las partes y afectan a sus respectivas familias y a sus futuros descendientes.
- e) El matrimonio como un contrato ordinario: puesto que se le ha considerado como un contrato en el cual existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico, especialmente se invoca como razón el hecho de que los contrayentes deben de manifestar su consentimiento ante el Oficial de Registro Civil para unirse en matrimonio, por consiguiente se considera que en este caso como en todos es el elemento esencial el acuerdo de las partes.

- f) El matrimonio como un contrato de adhesión: se estima que por razones de interés público el Estado impone el régimen legal del mismo, de tal manera que los consortes se adhieren a ese estatuto fusionando su voluntad solo para el efecto de ponerlo en movimiento y aplicarlo, por lo tanto, a sujetos determinados.

- g) El matrimonio como un estado jurídico: aquí se presenta como una doble consecuencia de la institución matrimonial y del acto jurídico que celebran las partes en unión ante el Oficial de Registro Civil, pues constituye a la vez una situación jurídica permanente que rige la vida de los consortes y un acto jurídico desde el punto de vista de su celebración.

El matrimonio evidentemente que constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea entre ellos una situación jurídica permanente que origina consecuencias constantes por la aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones que se van presentando durante la vida del matrimonio.

2.1.3 OBJETO DEL MATRIMONIO

La institución de matrimonio es útil por varios conceptos, el hombre y la mujer se unen para ayudarse mutuamente y soportar el peso de la vida. El matrimonio es una verdadera sociedad, sin duda alguna y que trae aparejadas derechos y obligaciones para los cónyuges "El matrimonio tiene el efecto de crear entre los esposos deberes recíprocos; la asociación, pero no es este su fin, el

matrimonio no se justifica por el interés personal de los esposos, su motivo imperioso se encuentra en los deberes comunes de los padres hacia con los hijos; la unión prolongada del padre y la madre, es el único medio para satisfacer esas obligaciones".³⁹

2.2 DE LOS REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO

Para la celebración del matrimonio, este debe de cumplir con ciertos requisitos indispensables y que se agrupan en *requisitos de fondo* y en *requisitos de forma*.

Los requisitos para la celebración del matrimonio no deben de confundirse con los elementos de existencia o de validez, pues aun cuando la falta de alguno de dichos requisitos puede producir la inexistencia o la nulidad del acto matrimonial, su división no coincide con la clasificación de los elementos esenciales del acto jurídico matrimonial.

Así pues que *los requisitos de fondo* tienen como característica que "Afectan a los sujetos o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido"⁴⁰ y son:

- Diferencia de sexo.
- Pubertad legal.
- Consentimiento de los contrayentes.

³⁹ Supra (1) pág. 75

⁴⁰ Baqueiro Rojas Edgar, Buenrostro Báez Rosalía, Derecho de familia y sucesiones, Segunda edición, Editorial Harla, México 1990, pág. 55

- Autorización familiar para menores
- Ausencia de impedimentos.

A continuación explicaremos, cada uno de los *requisitos de fondo* antes mencionados:

- ***Diferencia de sexo:*** la ley exige que el matrimonio sólo se dé entre un hombre y una mujer, ya que esta es una institución creada precisamente para regular la relación sexual entre personas de distinto sexo. En nuestro sistema social y jurídico no caben las especulaciones dadas en otras latitudes sobre la posibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, pues la procreación ha sido considerada como uno de los fines principales del matrimonio.
- ***Pubertad legal:*** primeramente, debe entenderse por pubertad la aptitud para la relación sexual y la procreación, por pubertad legal, la edad mínima que fija el Código Civil, para poder celebrar el matrimonio, considerando que ya se tiene aptitud física para la procreación. La pubertad legal la fija el Código Civil para el Estado de Gto; “El hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce”.⁴¹ Estas edades pueden coincidir o no con la realidad fisiología individual. En nuestro medio es frecuente que la pubertad se anticipe a las edades señaladas por el Código Civil; es por eso que se prevé el caso de dispensa cuando hay motivo que, por lo general, es el embarazo anticipado al matrimonio, como

⁴¹ Código Civil para el Estado de Guanajuato, Quinta edición, Editorial Porrúa, pág. 30

sucede en los casos de mujeres de catorce años y hombres menores de dieciséis.

- ***Consentimiento:*** en nuestro tiempo y dentro de nuestra cultura el matrimonio no se concibe sin el consentimiento de los contrayentes, pues se trata de acto jurídico que, por lo mismo requiere de la manifestación de la voluntad libre de todo vicio para que pueda válidamente expresarse. La ausencia de consentimiento implica necesariamente la inexistencia del matrimonio.

- ***Autorización familiar para menores:*** en la actualidad en nuestro sistema jurídico, para la celebración del matrimonio solo se requiere de la autorización de quienes ejerzan la patria potestad, o la tutela, en el caso de los menores de dieciocho años.

“La autorización o licencia para celebrar el matrimonio entre menores será facultad de:

- a) De los padres si vivieren ambos o del que sobreviva. Este derecho lo tiene la madre, aunque haya contraído segundas nupcias, si el hijo vive con ella.

- b) De los abuelos paternos, a falta o imposibilidad de los padres, si vivieren ambos o del que sobreviva.

- c) De los abuelos maternos, a falta o imposibilidad de los abuelos paternos, si los dos existieren o del que sobreviva.
- d) Del tutor, a falta de padres y abuelos que ejerzan la patria potestad.
- e) El presidente municipal del domicilio del menor, a falta de padres, abuelos y de tutor.
- f) El gobernador del Estado, del municipio perteneciente al domicilio del menor, a falta del consentimiento del presidente municipal, que resolverá en definitiva".⁴²
- ***Ausencia de impedimentos:*** toda situación material o legal que impida un matrimonio válido puede ser considerado como un impedimento, si los autores señalan algunas situaciones específicas como requisitos de fondo para la celebración, es solo para poner de manifiesto su trascendencia, pues ya la falta de edad y de autorización para los menores son considerados por el Código Civil dentro de los impedimentos y la diferencia de sexos y el consentimiento se dan por supuestos; el primero en el concepto de matrimonio y el segundo al analizar las causas de nulidad entre los que se encuentra el que la voluntad no haya sido libre al momento de la celebración.

⁴² Supra (41) pág. 30

Por *impedimento* debemos entender "Toda prohibición establecida por la ley para la celebración del matrimonio; esto es, toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la cual se considera que el matrimonio no debe de celebrarse".⁴³

Ahora bien, a su vez debe de señalarse que existen diversas clasificaciones de los *impedimentos para el matrimonio*:

I. La que proviene del derecho canónico, que los distingue en: "*Dirimientes e impedientes*".⁴⁴

a) *Dirimientes*: son aquellos que por su gravedad originan la nulidad del matrimonio; por ejemplo, la falta de aptitud física (impotencia), o el matrimonio anterior no disuelto.

b) *Impedientes*: son impedimentos prohibitivos ó menores graves, que no llegan a producir la nulidad del vínculo, pero se consideran ilícitos; por ejemplo, cuando se contrae el matrimonio estando pendiente la dispensa de un impedimento dispensable ó antes del cumplimiento del plazo legal de viudez.

II. La que los clasifica en: "*absolutos y relativos*".⁴⁵

⁴³ Supra (3) pág. 705

⁴⁴ Supra (40) pág. 60

⁴⁵ Supra (40) pág. 56

a) **Absolutos**: son cuando impiden, a quien los tiene, el matrimonio con cualquier otra persona; por ejemplo, la falta de edad legal, o un matrimonio anterior no disuelto.

b) **Relativos**: son los que impiden el matrimonio con determinada persona, no con otra; por ejemplo, el parentesco consanguíneo o por afinidad en línea recta, el consanguíneo en línea colateral hasta el tercer grado.

III. La que divide en impedimentos: "**Dispensables** y **No dispensables**".⁴⁶

a) **Dispensables**: son aquellos que admiten dispensa; que es el acto administrativo por el cual, en los casos expresamente señalados en la ley, en los que permite al Gobernador del Estado o al Presidente Municipal, autorizar la celebración del matrimonio, no obstante la existencia del impedimento; por ejemplo, la falta de edad legal, el parentesco colateral en tercer grado, y el matrimonio el tutor con su pupilo.

b) **No dispensables**: todos los impedimentos salvo en los casos señalados por la ley de manera expresa; por ejemplo el parentesco en línea recta colateral en segundo grado, o la presencia de enfermedades como las mentales, o los vicios como la drogadicción, cuando son incurables.

⁴⁶ Supra (40) pág. 56

IV. La clasificación aceptada generalmente por la doctrina Española, que los agrupa en impedimentos: Por falta de aptitud física, por vicios del consentimiento, por incompatibilidad de estado, por parentesco, por adulterio, y por no haber trascurrido el plazo de espera en caso de segundas nupcias.

a) **Por falta de aptitud física**, en nuestro Código Civil se consideran: La falta de edad (fracción I, artículo 153) embriaguez habitual, uso indebido y persistente de drogas enervantes; enfermedades incurables, contagiosas o hereditarias. (fracción VIII, artículo 153).

b) **Como vicios del consentimiento**, la minoría de edad o falta de autorización familiar (fracción II, artículo 153) la locura, el idiotismo y la imbecilidad (fracción IX, artículo 153) el error en la persona (fracción X, artículo 153) fuerza o violencia y miedo grave, incluyendo el rapto (fracción VII, artículo 153).

c) **Por incompatibilidad de estado**, la existencia de un matrimonio anterior no disuelto (fracción X, artículo 153).

d) **Por parentesco**, el parentesco consanguíneo legítimo o natural en línea recta, en la línea colateral igual el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos, En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa (fracción III,

artículo 153); el parentesco por afinidad en línea recta sin límite de grado (fracción IV, artículo 153), y el parentesco Civil entre adoptante y adoptado(artículo 154).

- e) ***Por adulterio***, de los que pretendan casarse, cuando el adulterio haya sido judicialmente probado (fracción V, artículo 153); el atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre (fracción VI, artículo 153).

- f) ***Por no haber transcurrido el plazo de espera en caso de segundas nupcias***, en el caso de viudez, la nulidad del matrimonio anterior y en el divorcio no culpable (la mujer debe de esperar 300 días a menos que antes diere a luz, artículo 155), en el divorcio voluntario (ambos cónyuges deben de esperar un año, artículo 343) y en el divorcio causal (el cónyuge culpable debe de esperar dos años, artículo 343).

Ahora bien pasaremos a analizar los ***requisitos de forma*** para la celebración del matrimonio que deben de satisfacerse y que ***se dividen en previos y concomitantes***, o propios de la celebración y que corresponden a dos momentos de la misma. “Ambos constituyen el conjunto de formalidades que hacen que el matrimonio como acto jurídico se tenga por celebrado válidamente”.⁴⁷

Así pues que los trámites ***previos a la celebración del matrimonio***, son los que los que consisten básicamente en satisfacer

⁴⁷ Supra (40) pág. 65

los requisitos que atañen a la solicitud que los interesados que deben de presentar ante el oficial de registro Civil, y en las que manifiestan:

- Sus nombres, edad, domicilio y ocupación.
- Los de sus padres.
- Que no tienen impedimento para casarse.
- Que es su voluntad unirse en matrimonio.

A la solicitud deberán de acompañar los siguientes documentos (artículo 102 del Código Civil para el Estado de Guanajuato):⁴⁸

- Copia certificada del acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer de catorce.
- La constancia de que los padres, abuelos, tutores o autoridades autorizan el matrimonio, en caso de que alguno de los contrayentes sea menor de edad.
- La declaración de dos los testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse.

⁴⁸ Supra (41), pág. 19

- Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen enfermedad que constituya obstáculo para el matrimonio.

- El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio.

- Comprobante de la disolución de un matrimonio anterior, si lo hubo, por muerte, nulidad o divorcio (acta de defunción, sentencia de nulidad o sentencia de divorcio).

- Certificado de dispensa, si es que existió impedimento dispensable.

Al constar en la solicitud y en los documentos que no hay impedimento para la celebración del matrimonio, el oficial de registro Civil debe citar para la realización del mismo dentro de los ocho días siguientes, señalándose lugar, día y hora.

A continuación analizaremos los *requisitos propios de la celebración o concomitantes*, siendo estos los siguientes:

I. "El lugar, día y hora para la celebración del acto matrimonial, deberán estar previamente señalados y en el estarán presentes ante el Oficial de Registro Civil.

- Los pretendientes.

- Dos testigos de identidad, para hacer notar que los pretendientes son quienes dicen ser, y que no tienen impedimento legal para casarse.

- Los padres o tutores, si se trata del matrimonio de menores".⁴⁹

II. Previa rectificación de las firmas de la solicitud (de los contrayentes, testigos y ascendientes o tutores, si alguno es menor de edad), el juez:

- Leerá en voz alta la solicitud y los documentos que la acompañan.

- Preguntará si los contrayentes son las mismas personas a que se refiere la solicitud.

⁴⁹ Supra (41) pág. 21

- Preguntar a cada contrayente, si es su voluntad unirse en matrimonio.
- En caso afirmativo, declararlos casados en nombre de la ley de la sociedad.

III. El Oficial de registro, posteriormente:

- Procederá de inmediato a la redacción del acta en las formas especiales que, foliadas y por triplicado, harán constar todas las formalidades verbales anteriores.
- Firmará el acta, junto con los contrayentes, los testigos y los padres o tutores, en su caso.
- Imprimirá las huellas digitales de los contrayentes.
- Entregará de inmediato una de las copias del acta a los ahora esposos.

2.3 EFECTOS DEL MATRIMONIO

El matrimonio como vínculo permanente da origen a una serie de relaciones que se proyectan durante toda la vida de los consortes,

si no llegan a disolver su vínculo, el estado del matrimonio impone derechos y deberes permanentes y recíprocos. Los deberes impuestos a los cónyuges en forma tradicional se designan como:

- Deber de cohabitación (necesidad de hacer vida en común).
- Deber de fidelidad.
- Deber de Asistencia.
- Deber de Socorro.

A continuación explicaremos, cada uno de los deberes impuestos a los cónyuges, antes mencionados:

Deber de cohabitación: los esposos deben habitar en la misma casa, la vida en común es esencial en el matrimonio; ese deber permite el cumplimiento de los de fidelidad, asistencia y socorro mutuos que se deben los cónyuges.

La convivencia mutua permitirá que los cónyuges estar obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente y cumplan con los fines del matrimonio.

Deber de fidelidad: en cuanto al deber de fidelidad es un deber moral, ético. Pero constituye además una obligación legal. "El deber de fidelidad, es un concepto de contenido moral que protege no

solo la dignidad y el honor de los cónyuges, sino la monogamia, base de la familia".⁵⁰

Se busca por este deber el preservar la moralidad del grupo familiar y proteger a la familia monogámica.

Deber de asistencia: en cuanto al deber de asistencia es un concepto que se basa mas en el contenido moral; que se refiere a los cuidados personales que cada cónyuge tiene el derecho de exigir del otro, por ejemplo en caso de enfermedad.

Deber de socorro: se refiere, prácticamente a la separación y obliga a cada esposo a subvenir, eventualmente, a las necesidades del otro; es decir recae sobre la obligación alimentaría reciproca y que para cumplir con él, los cónyuges deben de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar de acuerdo a sus posibilidades.

⁵⁰ Soto Álvarez, Clemente. Derecho y Nociones del Derecho Civil, Décima quinta edición, Editorial Porrúa, Madrid 1972, pág. 198

CAPITULO TERCERO

DEL DIVORCIO

3.1 CONCEPTO DE DIVORCIO

El divorcio es un caso de excepción y no un estado general., por lo mismo es necesario verlo solo en función de aquellos casos en que la crítica condición de los esposos es ya insostenible e irreparable, de forma que conduce a la ruptura del vínculo matrimonial y con ella a la separación definitiva que los deja en la posibilidad de contraer nuevo matrimonio legítimo.

La noción de la repudiación y del divorcio en sus diversas formas y alternativas, marcha pareja con la noción del matrimonio, desde que ésta Institución se recuerda en los anales de la humanidad, pueblos que atendiendo a los más variados sentimientos del hombre, a las circunstancias del medio, a pretendidas o reales incompatibilidades de carácter entre el varón y la mujer, toleraron la disolución del vínculo, de una u otra manera, por cierto bajo el árbitro del hombre quien ejerció ininterrumpidamente la hegemonía en el seno de la familia y el hogar.

Así en los pueblos desde los comienzos de la historia humana se demostró, que la norma ha sido la ruptura del vínculo matrimonial,

en forma precaria y definitiva, con o sin causales por decisión del marido o de la mujer, e incluso por mutuo consentimiento, cuando en el sector más débil de la familia adquirió derechos y categoría civil ante los ojos del hombre.

La palabra divorcio en el lenguaje corriente contiene la idea de separación y proviene del latín "divortium" que significa disolver el matrimonio, de la forma sustantiva la palabra divorcio que significa separarse.

Etimológicamente el divorcio significa "las sendas que se apartan del camino",⁵¹ y en su sentido metafórico divorcio es la separación de cualquier cosa que está unida.

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

Rafael De Pina, afirma: "El Divorcio es la disolución legal del matrimonio que deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".⁵²

Galindo Garfías, lo define como "La ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, decretada por autoridad

⁵¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1989, pág. 208

⁵² De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Tomo I. Decimocuarta edición, Editorial Porrúa, México 1993, pág. 305

competente y fundada en algunas de las causas expresamente establecidas en la ley".⁵³

El doctor *Jorge Mario Magallón Ibarra*, en un su estudio sobre el divorcio, dice que "La palabra divorcio encuentra su etimología en el verbo latino *divertere*, que entraña que cada cual se va por su lado".⁵⁴

En un concepto más general, llámese divorcio "A la acción o efecto de separar, el juez competente, por sentencia, a dos casados en cuanto a cohabitación y lecho".⁵⁵

En éste concepto encontramos dos acepciones, como surge del párrafo anterior, en el primer lugar, según la tradición canónica y el criterio de numerosas legislaciones que se inspiran en ella, se entiende por divorcio la separación de cuerpos, es decir, el estado de dos esposos dispensados por sentencia de la obligación de cohabitar.

En otro sentido, se trata de la ruptura del vínculo matrimonial pronunciada por decisión judicial como consecuencia de la demanda interpuesta por uno de los esposos o por ambos y fundada en las causales que la Ley determina. Entre ambas acepciones, que en realidad caracterizan a dos institutos distintos, hay importantes diferencias. La más sobresaliente es la consiguiente facultad de los divorciados ad vínculo, de contraer nuevas nupcias.

⁵³ Galindo Ignacio, Derecho Civil, Sexta edición, Editorial Porrúa, México 1983, pág. 518

⁵⁴ Magallón Ibarra, Jorge Mario, Instituciones de derecho civil, Editorial Porrúa, México 1988, pág. 425.

⁵⁵ Supra (13) pág. 308

En nuestra Legislación Civil Vigente, se define al divorcio en su capítulo XII, artículo 322; que a la letra dice: “El Divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”.⁵⁶

3.2 DE LOS TIPOS DE DIVORCIO

Ahora bien, nuestra legislación reconoce dos tipos de divorcio y siendo estos los siguientes:

- a) *Divorcio voluntario ó por mutuo consentimiento*: tiene siempre en el fondo una causa que origina la ruptura de la relación conyugal, pero que los esposos no quieren expresar ni ventilar en público.

Este tipo de divorcio solo requiere de la manifestación del mutuo acuerdo de los cónyuges para disolver el vínculo matrimonial, sin necesidad de exponer la causa o razón que los mueve a hacerlo.

En términos generales, debemos de entender por divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, como aquél que solicitan ambos cónyuges ante la autoridad competente, sin la invocación de causa específica alguna más que su mutuo consentimiento.

⁵⁶ Supra (32) pág. 49

“La forma de disolución del vínculo matrimonial por la que pueden optar los cónyuges cuando, sin mencionar o acudir a causa específica y reuniendo los requisitos de la ley, hayan decidido a poner fin al matrimonio”,⁵⁷ de lo anterior se puede decir que en alguno de los requisitos son que los cónyuges se presenten a las juntas de avenencia a la que son citados por el juzgador, ya que la ausencia de uno de ellos, a una de las dos juntas, origina que se declare improcedente el divorcio que se promueve y mantenga aun el lazo matrimonial que todavía los une.

b) ***El divorcio causal o necesario***: el divorcio se puede decir que es un mal necesario, cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir con los deberes del matrimonio haciendo imposible o en extremo difícil la vida en común, se permite la ruptura de dicho vínculo. En este caso solo puede hacerse por uno de los cónyuges y es el que no haya dado causa para el divorcio, esto es el cónyuge inocente.

Las causas del divorcio siempre han sido específicamente determinadas, y por ello se le denomina divorcio causal o necesario. El orden jurídico sólo ha considerado como causas de divorcio aquellas que por gravedad impiden la normal convivencia de la pareja.

Todas las causas de divorcio normalmente presuponen la culpa de alguno de los esposos, y la acción se da a quien no ha dado causa en contra del responsable, de allí que en todo juicio haya generalmente un cónyuge inocente (actor) y uno culpable (demandado).

⁵⁷ Supra (51) pág. 322

En el mismo sentido se puede afirmar que el divorcio causal o necesario “Es la disolución del vínculo matrimonial decretado por la autoridad judicial competente a petición de uno de los cónyuges, en los casos verdaderamente graves señalados por la ley”,⁵⁸ de los cuales nuestra legislación Civil enumera en el artículo 323 en sus fracciones o causales, que más adelante analizaremos.

3.3 DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO

I. “El adulterio de uno de los cónyuges.

Esto es adulterio debidamente comprobado hacia cualquiera de uno de los cónyuges y se podrá invocar como causal de divorcio.

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

Esta causal es absoluta ya que en ella se violan los valores de fidelidad, de respeto y de legalidad como característica del matrimonio. En esta causal se presenta el dolo por parte de la mujer, quien al ocultar el embarazo induce al error a su futuro cónyuge y por lo tanto se demuestra como un hecho inmoral que manifiesta deslealtad.

⁵⁸ Supra (19) pág. 575

III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer.

La propuesta del marido no solo cuando la haya hecho él directamente sino que también cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer. Existe una evidente falta de respeto a la dignidad de la mujer, por virtud del compromiso conyugal ambos se entregan mutuamente en forma exclusiva para tener una vida en común, que significa tener una unidad de convivencia conyugal. Además debe de señalarse que dicha causal esta relacionada con la violencia intrafamiliar; puesto que se emplea el uso de la fuerza física y emocional en contra de la mujer para cometer actos en contra de su voluntad.

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

Con esta causal se esta violando el respeto que los cónyuges deben tenerse y de la libertad con la que cuentan para su forma de actuar, cada uno debe de respetar la personalidad del otro. La incitación a la violencia es alterar mediante la presión la actitud del cónyuge en tal forma que llegue a manifestarse como agresor y cometa un hecho que se convierta en delito, por lo cual se le priva también de su libertad. Esta es otra de las causales relacionadas con la violencia intrafamiliar; ya que el uso de las amenazas de que sé es objeto, afectan de manera emocional en quien recibe esa conducta, puesto que en muchas ocasiones es tanta la insistencia de un cónyuge para con el otro para que llegue a cometer ciertos hechos, que se llegan a traducir en conductas ilícitas.

- 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.

Aquí se involucran dos causas que son los actos inmorales ejecutados por uno o cualquiera de los cónyuges para corromper a los hijos, sean de ambos o de uno de ellos, la tolerancia en la corrupción, es de observarse que se refiere a los hijos independientemente de su edad; se puede estimar que es la causal mas grave por lo que significan los hijos y por que involucra a terceras personas que constituyen la familia. Se atenta contra el respeto que los padres deben de tener para con sus hijos, dentro de la relación interpersonal y jurídica paterno-filial, tanto los padres como los hijos. Nuevamente estamos en presencia de una causal relacionada con la violencia intrafamiliar; ya que en varias ocasiones los padres obligan a sus hijos o a los que tengan bajo su guarda; a realizar actos inmorales de tal manera que se sienten amenazados y a realizar actividades no propias de acorde a su edad.

- VI. Padecer cualquier enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o que científicamente haga prever algún perjuicio grave o degeneración para los descendientes de ese matrimonio o padecer impotencia incurable, siempre que no se esté en alguna de las excepciones señaladas por la fracción VIII del artículo 153. No es causa de divorcio la impotencia en uno solo de los cónyuges si sobrevino al matrimonio y como consecuencia natural de la edad.

En esta causal no existe culpa por parte de alguno de los cónyuges, si no que se trata de las causas que como remedio se presentan cuando alguno de ellos padece una enfermedad de extrema gravedad que haga difícil la vida en común. Los valores involucrados son la vida en común, el débito carnal y la permanencia del matrimonio.

VII. Padecer enajenación mental incurable.

Esto es cuando alguno de los cónyuges, padece alguna enfermedad que haga perder pleno conocimiento de lo que le acontece y así como el sentido de la realidad.

VIII. La separación del hogar conyugal por más de seis meses sin causa justificada.

Cuando alguno de los cónyuges sin darle aviso al otro o sin causa justa abandona el hogar por más de seis meses continuos; el cónyuge que no haya dado motivo podrá invocar dicha causal.

IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante grave para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año, sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio. La acción concedida al cónyuge que dio causa a la separación del otro del domicilio conyugal, solamente tiene por objeto obtener la disolución del vínculo matrimonial; pero los efectos que por esto se produzcan en

relación con la situación de los hijos y las obligaciones de suministrar alimentos, se resolverán teniendo como cónyuge culpable al que se compruebe que incurrió en alguna de las causas mencionadas en las demás fracciones de este artículo.

En esta causal se basa de acuerdo a que por el solo hecho del transcurso del tiempo, (más de un año) sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio, el cónyuge culpable tiene el derecho de demandar el divorcio.

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

Esta situación hace imposible el cumplimiento de los deberes conyugales como lo son, la vida en común, el socorro, la ayuda mutua y el sostenimiento del hogar; como obligación de ambos cónyuges. La declaración de ausencia es una de las modalidades del estado civil de las personas, que por su propia naturaleza hace imposible que el cónyuge ausente cumpla con ellas y por esta razón con o sin la culpa del declarado ausente la ley le concede al otro cónyuge la acción de divorcio.

- XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, que hagan imposible la vida conyugal.

Aquí con el simple hecho de que se cometa cualquiera de las conductas antes señaladas en la anterior fracción, para que el cónyuge inocente pueda pedir el divorcio; Esta causal a su vez esta relacionada con la violencia intrafamiliar, pero analizaremos cada una de esas conductas:

Sevicia.- Se refiere a la crueldad excesiva, malos tratos y golpes. La sevicia constituye los tratamientos de obras que reciben crueldad en quienes los ejecutan, sin que impliquen peligro para las personas.

Injurias.- Viene del latín *iniuria*, agravio, ultraje de obra o de palabra, es toda acción con el ánimo de manifestar a quien lo recibe desprecio o con el fin de hacerle una ofensa, de obra o de palabra y hacer sentir un estado de inferioridad.

Amenazas.-Son actos en virtud de los cuales se hacen que quien los recibe le ocasione un temor fundado de un mal inminente sobre su persona, sus bienes o sus seres queridos. Son actos graves que afectan la seguridad de la persona y la de sus seres queridos, así como crear miedo a cumplir con las amenazas.

XII. La negativa injustificada de los cónyuges de darse alimentos de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 161.

El incumplimiento de las obligaciones conyugales hacen difícil la vida en común, pues esta, al vivirse en el domicilio conyugal y al

no haber participación de alguno de ellos para el sostenimiento de la misma, pues ocasiona la afectación no solo en el aspecto humano, espiritual, si no que también en todo lo necesario en bienes materiales para el sostenimiento del hogar y de los hijos.

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

El fundamento de esta causal se base en la falta de respeto de un cónyuge para con el otro y la injuria que significa la acusación calumniosa, aparece un desprecio y descrédito que rompe con la vida y estabilidad conyugal de manera grave.

XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que implique deshonra para el otro cónyuge o para sus hijos, por el que se le imponga una pena de prisión mayor de dos años.

Corresponde al Juez Civil determinar, si el delito por el cual fue sentenciado uno de los cónyuges, afecta consecuentemente al cónyuge inocente y a sus hijos.

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

Aquí se ve afectada la vida familiar y conyugal que debe ser común dentro del hogar y en un ambiente de unidad; se afecta también la obligación de dar alimentos pues la situaciones plateadas en esta causal, no pocas veces, atenta contra la estructura económica ó familiar, dejando muchas veces en una situación muy precaria a la familia o dificultando gravemente el sostenimiento del mismo, por lo tanto esta causal comprende dos puntos importantes; primero la existencia del vicio, del juego, la embriaguez o drogas, enervantes; y segundo es el aspecto que amenaza en llevar a la ruina a la familia, o la continua desavenencia conyugal, es menester que la adicción del demandado hacia el consumo de bebidas embriagantes sea de tal naturaleza que amenace con dejar en ruina a la familia o que constituya actos seguidos de desavenencia conyugal. Hay que señalar que los hábitos de juego, se refieren a los de azar en los cuales por su naturaleza pueden traer consigo perdida económica en menos cabo de la familia; en el caso de la embriaguez, es imposible lograr la convivencia conyugal si la misma destruye la estabilidad familiar y que además es un grave ejemplo para con los hijos. Se debe de señalar que por la naturaleza de dichos actos esta causal, también esta relacionada con la violencia intrafamiliar.

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

De nueva cuenta corresponderá al Juez Civil, examinar si tales hechos, han llegado ser considerados como un posible delito, de cuyo análisis es sólo para decretar el divorcio.

XVII. El mutuo consentimiento.

Aquí es notorio el deseo de ambos cónyuges, el dar por terminada la relación de matrimonio y tiene siempre en el fondo una causa que origina la ruptura de la relación conyugal, pero que los esposos no quieren expresar ni ventilar en público.

XVIII. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que la haya originado, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos. La acción podrá ejercitarse en cualquier tiempo y no tendrá más objeto que declarar la disolución del vínculo, conservando ambos la patria potestad de los hijos y quedando vigentes todas las obligaciones relativas a alimentos. La custodia de los menores la tendrá el cónyuge con el cual hayan vivido, pero los menores que hubieren cumplido catorce años, podrán elegir a su custodia. El contrato de matrimonio con relación a los bienes terminará al declararse el divorcio y se procederá a la liquidación en los términos de la Ley, sin perjuicio de lo que las partes convinieren al respecto".⁵⁹

Sólo por el hecho de permanecer separados ambos cónyuges por más de dos años, traerá como consecuencia que cualquiera de ellos, pueda solicitar el divorcio, aun independientemente de la causa que lo haya originado.

⁵⁹ Código civil para el Estado de Guanajuato

3.4 EFECTOS DEL DIVORCIO

Para los efectos del divorcio debemos de distinguir entre de algunos que se producen durante la tramitación del juicio, y los efectos definitivos que causan una vez pronunciada la sentencia ejecutoria que disuelve el vinculo matrimonial. Trataremos, por lo tanto de los efectos provisionales y después de los efectos definitivos.

Efectos provisionales: "Son medidas que decreta el Juez mientras dura el juicio de divorcio, y que pueden agruparse según afecten a: los cónyuges, sus hijos, o sus bienes".⁶⁰

a) **En relación a los cónyuges:** el juez deberá decretar su separación, ordenando quien de los dos debe de permanecer en el domicilio conyugal, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar al deudor alimentista, tanto al cónyuge como a sus hijos. También estas medidas provisionales van a referirse a tomar ciertas precauciones cuando en el momento del divorcio la mujer se encontrará encinta.

b) **En relación a sus hijos:** confiar en la custodia de los hijos a uno de los cónyuges, si se pusieren de acuerdo, o bien, si no lo hubiere, el juez podrá determinar si concede esa custodia antes del procedimiento a uno de los cónyuges o a tercera persona y previa audiencia del demandado, el juez resolverá sobre la custodia de los menores. Si no hubiere causa grave,

⁶⁰ Baqueiro Rojas Edgar, Buenrostro Báez Rosalía, Derecho de familia y sucesiones, Segunda edición, Editorial Harla, México 1990, pág. 171

los hijos menores de siete años quedaran al cuidado de la madre.

- c) ***En relación a los bienes:*** el juez dictará las medidas conducentes para ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando que los oculten o que dispongan ilegalmente de ellos.

Efectos definitivos: “Aquellos que se actualizan al dictarse la sentencia definitiva que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establecen: el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro”.⁶¹

Son desde luego los de mayor trascendencia, por que se van a referir a la situación permanente en que quedarán los divorciados, sus hijos y sus bienes una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio.

Los efectos definitivos pueden agruparse según afecten a los cónyuges, sus hijos, o sus bienes y se dividen en:

- a) ***En relación a los cónyuges:*** se refiere a su estado familiar, a su capacidad para contraer nuevo matrimonio, a la capacidad de los cónyuges en relación a ciertas prohibiciones, al apellido a los alimentos, a los daños y perjuicios que se puedan ocasionar, y lo relativo a la seguridad social.

⁶¹ Supra (60) pág. 172

- **Estado familiar:** al disolver el vínculo, los esposos dejan de estar casados, es decir, dejan de ser cónyuges, y adquieren el estado de divorciados, la sentencia que cause ejecutoria, al disolver el vínculo produce la terminación del estado de cónyuges, y automáticamente los convierte en divorciados.
- **Capacidad para contraer nuevo matrimonio:** el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio, la ley hace necesario que transcurra un término antes de celebrar el nuevo matrimonio, y en otros por sanción al cónyuge culpable se le impide contraer matrimonio sino después de dos años contados desde que se decretó el divorcio.

“En el divorcio voluntario los cónyuges no pueden volver a contraer matrimonio, sino transcurrido un año desde que obtuvieran el divorcio”.⁶²

“El cónyuge inocente, puede contraer inmediatamente nuevo matrimonio una vez que cause ejecutoria la sentencia de divorcio necesario. Salvo cuando la inocente sea la mujer, esta deberá de esperar 300 días desde la separación para contraer nuevas nupcias, para evitar la confusión de paternidad, a no ser que de a luz durante ese plazo”.⁶³

⁶² Código Civil para el Estado de Guanajuato, pág. 51

⁶³ Supra (62) pág. 54

- **Apellido:** al quedar los cónyuges en libertad, surge el problema referente al apellido. “Que prohíbe a la mujer divorciada, utilizar el apellido de su antiguo marido”⁶⁴, impone la mujer divorciada la recuperación de su apellido de soltera, de no hacerlo significa que continúa casada, lo que es contrario a la sentencia de divorcio.
- **Alimentos:** el pago de alimentos a favor del inocente se considera como sanción. Las resoluciones que sobre alimentos se decretan por el juez de lo Civil, son provisionales y siempre podrán modificarse atendiendo a las necesidades del acreedor alimentario y a las posibilidades del deudor.

Las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengan las leyes, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de incremento automático equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Estado de Guanajuato, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción, deberá expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

- **Daños y perjuicios:** cuando por el divorciado se originen daños ó perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

⁶⁴ Supra (62) pág.54

“Las causas que originan el divorcio se pueden generar daños y perjuicios por ser un hecho ilícito”.⁶⁵

En el divorcio, se puede demandar daños y perjuicios económicos, como el daño moral por la afectación que sufra el cónyuge inocente, en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, etc. y aspecto físico, o la consideración que de sí misma tienen los demás, será mediante una indemnización en dinero con independencia de que se haya causado daño y el monto lo determinara el juez.

Como daños y perjuicios podríamos señalar a los hijos y a los cónyuges, en relación a los primeros, el divorcio traiga como consecuencia gastos extras en la relación a los hijos, como podría ser internados o nuevas escuelas a los que deberán ir por razones de trabajo del cónyuge cuya custodia quedan.

- **Seguridad social:** en los términos de la ley del Seguro Social, se da al beneficiario, que lo es el trabajador y a sus familiares.

“La mujer divorciada deja automáticamente de recibir los beneficios independientes que sea el cónyuge culpable o inocente. Basta que el beneficiario, en este caso el marido, comunique al Instituto del Seguro Social, el divorcio, para que este dé de baja a la

⁶⁵ Supra (62) pág. 55

mujer como familiar y no tenga derecho alguno. En relación a los hijos, éstos seguirán siendo beneficiarios".⁶⁶

b) **En relación a los hijos:** en relación a los hijos, conviene tratar los efectos relacionados al apellido, patria potestad y alimentos.

- **Apellido:** este no se altera, los hijos conservan el apellido de ambos, del padre y la madre.

- **Patria potestad:** uno de los aspectos más importantes, cuál de los cónyuges conservará la custodia de los hijos.

Los Códigos Civiles que admiten el divorcio, es el de privar al cónyuge culpable la patria potestad sobre los hijos y concederla al, inocente.

Si los dos fueren culpables quedaban los hijos bajo la patria potestad a los abuelos, tíos y sino se les nombrara tutor, los hijos quedaban bajo la patria potestad del cónyuge inocente, pero al morir, el culpable recuperaba la patria potestad.

En algunas de las causales que se tratan de enfermedad crónica o incurable y enajenación mental. Los hijos quedaban en

⁶⁶ Ley del Seguro Social, pág. 34

poder del cónyuge sano, pero el cónyuge enfermo conserva los derechos sobre la persona y bienes de los hijos.

“El juez gozará de las más amplias facultades para resolver lo relativo a los derechos, obligaciones de la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación y en especial la custodia y el cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ellos”.⁶⁷

En ningún caso pueden los padres desconocer las obligaciones que tienen para con sus hijos.

El juez tiene la facultad para decidir sobre la custodia y cuidado de los hijos, a favor del cónyuge inocente.

El juez llega a la convicción de que la conducta de la persona que tiene la guarda y custodia durante el procedimiento no resulte nociva para los menores, esta determinación resultará legal y no se invalida si dicha persona sea manifestada contraria a la información, educación, integración socio-afectiva de los menores.

La patria potestad será quien conserve la custodia, al otro progenitor tiene derecho de visita. Para tal efecto deberá invitarse a los progenitores a que se pongan de acuerdo en la forma y manera de ejercer este derecho.

⁶⁷ Supra (62) pág.53

En caso contrario, el juez tendrá que decidir sobre este derecho de visita, entendiendo que corresponde a los progenitores y a los abuelos paternos y maternos según lo ha decidido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- **Alimentos:** los cónyuges divorciados tendrán que contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y educación de éstos hasta que lleguen a la mayor edad.

Esta disposición es aplicable, tanto al divorcio necesario como el voluntario. En ambos casos los consortes están obligados a la alimentación de sus hijos.

La obligación en materia alimenticia se limita hasta que los hijos lleguen a la mayoría de edad. Esta obligación cesa cuando el alimentista (hijos) deja de necesitar los alimentos o ser mayores de edad.

- c) **En relación a sus bienes:** en relación a los bienes nos referimos a la disolución de la sociedad conyugal y a la devolución de las dominaciones.

“Ejecutoriado el divorcio, se procederá a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para

asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos”.⁶⁸

“La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, por voluntad de los consortes, por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente”.⁶⁹

La disolución de la sociedad conyugal por causa de divorcio no ésta sancionada en nuestro sistema imponiendo al cónyuge culpable ni la pérdida de los bienes, que le corresponden pactado para la liquidación, ni siquiera la pérdida de las utilidades.

En caso de abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal, el cónyuge culpable no tendrá derecho a las utilidades o productos habidos en la sociedad conyugal, en la liquidación que siga a la sentencia ejecutoriada se privará al culpable de las utilidades habidas.

El cónyuge que diera causa al divorcio perderá todo lo que se hubiera dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a esté. El cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho, es decir, a las donaciones habidas entre cónyuges y las donaciones por muerte del donante, también en el caso de divorcio la donación hecha al cónyuge inocente se confirma por la sentencia ejecutoriada de divorcio.

⁶⁸ Supra (62) pág. 55

⁶⁹ Supra (62) pág. 56

CAPITULO CUARTO

DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL

4.1 DE LA DEMANDA

Se suele denominar demanda tanto a la petición que se dirige a un órgano jurisdiccional en el que se le solicita su intervención para resolver la controversia que se plantea, así como al escrito que se hace en relación con la citada petición.

Demanda, es sinónimo de petición, de solicitud, de súplica, de exigencia, de reclamación, desde el punto de vista de su significado forense pero, en realidad tiene un significado muy específico, casi único. Ya que no toda petición es una demanda pues, hay peticiones dirigidas a órganos jurisdiccionales que no entraña la exigencia de una situación de controversia, por ejemplo: cuando se formula una petición de intervención en la materia de jurisdiccional voluntaria.

A la demanda puede considerársele una súplica solamente bajo la perspectiva de la relación de parte de quien la formula y el juez a la quien se dirige pero, respecto del demandado ya no es una súplica sino que respecto de él constituye una exigencia *sui generis* en la que, el órgano jurisdiccional es el intermediario pero, la

demanda va impregnada de una actitud enérgica, propia de la reclamación formal que se ha instaurado ante un juzgador.

4.1.1 CONCEPTO

Becerra Bautista, establece que "Entendemos por demanda el escrito inicial con que el actor, basado en un interés legítimo; pide la intervención de los órganos Jurisdiccionales, para la actuación de una norma sustantiva a un caso concreto".⁷⁰

Eduardo Pallares, afirma que "La demanda es el acto jurídico mediante el cual se inicia el ejercicio de la acción".⁷¹

Chiovenda, establece que "La demanda en general es el acto de declaración de voluntad del actor en el que pide al órgano jurisdiccional que aplique la ley al demandado".⁷²

Es el acto procesal de una persona física o moral, denominada actor o demandante, en virtud del cual, en forma escrita, solicita la intervención del órgano estatal jurisdiccional o del órgano arbitral jurisdiccional para que intervenga en un proceso controvertido que se dirige a otra persona física o moral, denominada demandado, para forzar a esta última persona a las prestaciones que se reclaman.

⁷⁰ Becerra Bautista José, El proceso Civil en México, Sexta edición, Ed. Porrúa, México 1977, pág. 30

⁷¹ Eduardo Pallares, Diccionario de derecho Procesal Civil, Quinta edición, Editorial Porrúa, pág. 228

⁷² Reyes Retana, El procedimiento Civil en Guanajuato, pág. 330

En nuestra opinión podemos decir que una vez que se da el litigio de intereses o en su caso contrario expresar la voluntad, para que el órgano jurisdiccional intervenga para proceder a obtener el derecho y la razón, esto será posible una vez entablado la demanda, que es el primer acto procesal que abre o inicia el proceso, que posteriormente veremos los requisitos y su estructuración.

4.1.2 REQUISITOS DE LA DEMANDA

Estimamos que, en particular, el artículo 331 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, es el gran orientador en la determinación de los requisitos que debe contener una demanda, por lo que hacemos su transcripción, posteriormente anotamos características doctrinales y personales en cada punto.

“La demanda expresará:

- I. El tribunal ante el cual se promueve;

Al iniciar el escrito de demanda lo primero que se debe de señalar es el Tribunal al que va dirigido, por razón de la competencia (por materia, territorio, cuantía o grado), al Juez Menor o al de Primera Instancia.

II. El nombre y domicilio del actor y los del demandado;

En donde se escribe el nombre, estado civil, edad, nacionalidad, domicilio, lugar de nacimiento, ocupación, etc., del que promueve la demanda, así como señalar el domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones y documentos, también se pondrá a voluntad la autorización de la persona (as) para que en su nombre las reciba. Luego, también vendrá la identificación del demandado, sus datos personales y su domicilio, y demás datos que sirvan para localizarlo e identificarlo.

III. La vía por la cual deberá encausarse el procedimiento;

Esta consiste en la indicación de la clase de juicio - ordinario, especial de desahucio, hipotecario, ejecutivo, etc. - que se trata de iniciar con la demanda.

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

Los hechos, es una narración como parte histórica de la demanda además que el actor funda su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.

Los requisitos fundamentales que debe de tener la narración de los hechos contendrá:

- Numeración de los hechos.
- Narración sucinta.
- Narración clara.
- Narración precisa.

V. Los fundamentos de derecho; y

Se realiza un razonamiento jurídico, invocando el derecho, que cite las disposiciones normativas que sirven de base a las prestaciones reclamadas y que encauzan los hechos narrados hacia una resolución favorable a los intereses del demandante. Es usual que en el capítulo de derecho se haga una división tripartita que abarca párrafos separados y numerados que determinan los artículos aplicables de carácter sustantivo, los preceptos de calidad procesal que regirán en el proceso y los dispositivos en cuya virtud se establece la competencia del juez. (En el presente comentario quiero manifestar que cuando se realiza una demanda no necesariamente, tiene que llevar el capítulo de derecho puesto con el solo hecho de hacer saber que tipo de acción queremos demandar, con esto basta).

VI. Lo que se pide, designándose con toda exactitud, en términos claros y precisos".⁷³

⁷³ Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, pág.54

Son las cosas o servicios, que la parte actora exige al demandado que entregue; y se podrá manifestar lo anterior expuesto, ya que viene a constituir un auténtico resumen muy condensado de lo que se le está solicitando, pidiendo que decida en tal ó cual sentido, que condene a la parte demandada al cumplimiento de determinada conducta, que reconozca los derechos del pretensor.

4.1.3 EL JUEZ FRENTE A LA DEMANDA

“Una vez que se ha presentada la demanda, el Juez podrá acordar en tres sentidos:”⁷⁴

- a) ***Admitir la demanda***: si el Juez considera que la demanda cumple con todos los requisitos esenciales que ya fueron precisados con anterioridad; entonces el juez le dará entrada a la misma sin mayor trámite, siguiendo el procedimiento con su curso normal.

- b) ***Prevenir al actor***: se hará cuando la demanda sea oscura o irregular o le falte algún documento que el juez pretenda que sea necesario, en estos casos el Juez requerirá al actor para que en su caso lo aclare, complete ó corrija su demanda.

- c) ***Desechar su demanda***: cuando el Juez estime que la demanda no reunió los requisitos establecidos en el Código de

⁷⁴ Favela Ovalle José, Derecho Procesal Civil, Séptima edición, Editorial Harla, pág.53

Procedimientos Civiles, y que los defectos no se pueden subsanar; la desechara de plano por ser improcedente; ya sea por que la Vía no es la correcta ó por no ser competente el Tribunal para resolver.

4.2 DEL EMPLAZAMIENTO

Emplazar, en términos generales, significa conceder un plazo para la realización de determinada actividad procesal; la palabra emplazamiento se reserva generalmente para el acto procesal, ejecutado por el notificador o actuario, en virtud del cual el juzgador hace del conocimiento del demandado la existencia de una demanda en su contra y del auto que la admitió, y le concede un plazo para que conteste.

“El emplazamiento trae consigo ciertos *efectos* y que son:

- a) ***Prevenir el juicio a favor del juez que lo hace:*** una vez que se hay notificado a la parte contraria y se ha aprobado la diligencia, el demandado ya se encuentra sometido a la jurisdicción del mismo juez, al que el actor desde el momento mismo presenta su demanda.

- b) ***Sujetar al emplazado a seguir el juicio:*** es cuando la parte demandada queda sujeta a la jurisdicción del juez por el que fue emplazado, dado que en el momento del emplazamiento el juez fue competente para llevarlo a acabo.

- c) *Imponer la carga de contestar la demanda*: impone la carga de contestar la demanda al demandado ante el mismo juez que lo emplazo, dejando a salvo el derecho de promover la incompetencia.
- d) *Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial*: constituye el objeto de la demanda y por ordenes del juez, el actuario le señala al emplazado que cumpla con lo que se le esta exigiendo, en la demanda, ya sea que se pague, haga o deje de hacer, apercibido de que si desobedece al requerimiento hecho, tendrá perjuicios y a su vez puede incurrir en responsabilidades de tipo civil".⁷⁵

4.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

"La palabra contestación es la acción de contestar y, a su vez, contestar, del verbo latino *contestan* significa responder, hacer frente a aquello que requiere una manifestación de voluntad expresa ó tácita".⁷⁶

Tal expresión de voluntad integra la contestación, por lo tanto, en el lenguaje forense, la contestación es al demandado lo que la demanda es al actor.

⁷⁵ Supra (74) pág. 56

⁷⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1989, pág. 301

En el escrito de contestación la parte demandada precisa la versión del asunto que se desglosa en la demanda y ha de hacer referencia detallada a todos y cada uno de los puntos de hecho y de derecho que se contienen en el escrito de demanda; es el acto jurídico del demandado por medio del cual da respuesta a la demanda de la parte actora, dentro del proceso y, en caso de reconvencción, es el acto jurídico, dentro del proceso pues, si la respuesta a la demanda se diera fuera del proceso, no tendría el carácter de una verdadera contestación procesal.

De lo anterior podemos señalar de manera general y en la práctica forense los siguientes requisitos:

- Ha de realizarse ante el juez que conoce de la demanda;
- La contestación debe formularse dentro del término que proceda legalmente.
- En la contestación se oponen las excepciones que se tuvieren;
- En la contestación han de utilizarse expresiones claras y terminantes.

4.3.1 FORMAS EN QUE PUEDE CONTESTAR EL DEMANDADO

Es obligación del demandado una vez que ha sido notificado y emplazado de contestar la demanda dentro del término legal que es de nueve días, por lo tanto el artículo 338 del Código de Procedimientos Civiles, dice que la demanda puede ser contestada

“negándola, confesándola u oponiendo excepciones”,⁷⁷ es así como a continuación explico brevemente cada una de esas formas de contestar la demanda:

- a) ***Negación de los hechos***: el demandado dará contestación a cada uno de los hechos que fueron planteados en la demanda, y en este caso lo hará negando alguno ó todos los hechos ya que no sucedieron de la forma en que el actor lo plantea, en este caso el demandado podrá expresar desde su punto de vista la forma en que sucedieron los hechos.

O bien puede darse el caso en que el actor refiera en alguno de sus puntos, hechos que no tengan relación directa con el demandado podrá negarlo diciendo que no es un hecho propio.

- b) ***Confesión o Allanamiento***: se da un caso contrario al punto anterior mencionado, ya que aquí el actor manifiesta que esta de acuerdo y acepta los hechos, así como el derecho tal y como fueron planteados en el escrito de demanda.

Sin mayor trámite el Juez deberá dictar sentencia, ya que la parte demandada ha aceptado los hechos y las afirmaciones del pretensor y con ello ha desaparecido la controversia, así como el conflicto de intereses.

⁷⁷ Supra (74) pág. 55

- c) *Oponiendo excepciones y defensas*: “Las excepciones a que ha de referirse el demandado en su contestación se harán valer en ese momento, sea cual fuere la naturaleza, más sin embargo si hay supervenientes se harán valer hasta antes de la audiencia final.”⁷⁸

Justiniano, define a las excepciones como “Las defensas establecidas a favor del demandado, ya que si bien es cierto que aun y cuando la demanda es justa en si misma, es injusta para la persona contra quien se intenta”.⁷⁹

4.4 DE LA RECONVENCIÓN

El fenómeno de la reconvención es preciso que la acción o acciones que tenga el demandado las haga valer contra el actor en el mismo juicio, si la naturaleza de éste lo permite; “Es el acto jurídico procesal del demandado, simultáneo a su contestación a la demanda, por el que reclama, ante el mismo Juez y en el mismo juicio, diversas prestaciones, a la parte actora”.⁸⁰

La reconvención deberá expresar:

- Las prestaciones que se reclaman con sus respectivos accesorios.

⁷⁸ Supra (74) pág. 57

⁷⁹ Couture Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial Roque de Palma, Buenos Aires 1958, pág. 123

⁸⁰ Supra (76) pág. 607

- Los hechos en que el demandado funde la reclamación, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado en la contra-demanda pueda preparar su contestación y defensa.
- Sus fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables.
- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez.

4.5 DE LA PRUEBA

“La palabra prueba corresponde a al acción de probar. A su vez, la expresión *probar* deriva del latín *probare*, que en el significado forense se refiere a justificar la veracidad de los hechos en que se funda un derecho de alguna de las partes en un proceso”.⁸¹

Ahora bien la prueba tiene una enorme importancia por ser muchas veces de esencia en un juicio respaldar con datos probatorios la posición de las partes. En sentido estricto la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador a cerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En sentido amplio, sin embargo, la prueba comprende todas la actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento, independientemente de que este se obtenga o no.

⁸¹ Supra (76) pág. 507

4.5.1 DEL OBJETO DE LA PRUEBA

“El objeto de la prueba alude a lo que debe probarse, a lo que será materia de prueba”.⁸² En este sentido, puede ser objeto de la prueba tanto el derecho como los hechos. Por supuesto que, no todos los hechos y no todo el derecho son materia de prueba.

4.5.2 CARGA DE LA PRUEBA

Dentro de la carga de la prueba hemos de incluir, como tradicionalmente se hace en el derecho Procesal civil, la temática relativa a precisar quién de las partes en el proceso tiene el deber de probar si desea un resultado favorable a sus intereses.

El maestro *Eduardo Pallares*, señala: “la carga de la prueba consistente en la necesidad jurídica en que se encuentran las partes de probar determinados hechos, si quiere obtener una sentencia favorable a sus pretensiones”.⁸³

“La carga de la prueba nos dice el Art. 85, código de procedimientos Civiles que el que niega sólo está obligado a probar:

- I. Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;

⁸² Supra (74) pág.110

⁸³ Pallares Eduardo, Diccionario de derecho Procesal Civil, Quinta edición, Editorial Porrúa, México 1990. pág. 230

- II. Cuando se desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante, y
- III. Cuando se desconozca la capacidad.”⁸⁴

4.5.3 DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

En materia probatoria, los medios de prueba están constituidos por los elementos de conocimiento que llevan la finalidad de producir una convicción en el juzgador; y que más adelante los veremos en particular.

“La ley reconoce como medios de prueba: nos dice el Art. 96 Código de Procedimientos Civiles, para el Estado de Guanajuato, son los siguientes:

- I. La confesión;
- II. Documentos Públicos;
- III. Documentos Privados;
- IV. Dictámenes Periciales;
- V. Reconocimiento o Inspección Judicial;
- VI. Testigos;
- VII. Fotografías, copias Fotostáticas, registros dactiloscópicos y, en general, todo aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia; y
- VIII. Derogada” .⁸⁵

⁸⁴ Supra (73) pág.16

⁸⁵ Supra (73) pág.18

4.5.4 ETAPAS EN LA PRUEBA

“El procedimiento probatorio está sistematizado en tres etapas características”.⁸⁶

- a) ***La fase de ofrecimiento***: consiste en que las partes exponen por escrito los elementos a-crediticios que aportan, que han aportado y que aportarán en el proceso individualizado de que se trate.

- b) ***La fase de admisión***: consiste en la que el órgano jurisdiccional, con base en las disposiciones legales que rigen la prueba en general y las pruebas en particular, determinada qué pruebas de las ofrecidas han de admitirse a las partes que las han ofrecido.

- c) ***La fase de recepción o desahogo de pruebas***: consiste en que se llevar a acabo la diligenciación o rendición de las diversas pruebas ofrecidas, que han sido admitidas.

Todas pruebas son contundentes exigibles por la ley, para demostrar lo que se demanda y lo que se excepciona, es por ellos que a continuación presentamos de manera detallada cada uno de los medio de pruebas.

⁸⁶ Supra (74) pág. 116

4.6 DE LA CONFESIONAL

“La palabra confesión tiene su origen en el término latino *confessio*, que significa el reconocimiento personal de un hecho propio”.⁸⁷

Es un medio de prueba en cuya virtud, una de las partes en el proceso se pronuncia expresa o tácitamente respecto al reconocimiento parcial o total, o desconocimiento de los hechos propios controvertidos que se le han imputado.

Los elementos, más importantes que podemos señalar son:

- La prueba confesional tiene como objetivo la demostración de los hechos aludidos por las partes.
- En la forma genérica podemos apuntar que el actor o el demandado serán los sujetos del proceso que tendrán a su cargo emitir declaraciones sobre los hechos controvertidos.
- En la presente prueba hay un pronunciamiento expreso o tácito.
- El reconocimiento de los hechos puede ser nulo, puede ser parcial, puede ser total, o bien puede hasta producirse un desconocimiento expreso de los hechos.
- Han de ser hechos propios, si se refiriera a hechos ajenos sería testimonio y no confesión.
- Deberán versar sobre los hechos que integran la litis y no sobre hechos ajenos a ella.

⁸⁷ Supra (76) pág. 316

4.7 DE LA DOCUMENTAL

“Proviene de una palabra de procedencia latina *documentum* que alude a un escrito en el que se hace constar algo”.⁸⁸

La prueba documental, también denominada instrumental, está constituida por aquellos elementos crediticios denominados documentos; por documentos entendemos, que es el objeto material en el que obran signos escritos para dejar memoria de un acontecimiento.

Elementos, bastantes de la definición anterior para ver su importancia:

- El documento es un objeto material que puede consistir en papel, madera, pergamino, piedra, lámina, etc.
- En tal objeto material han de obrar signos escritos, que pueden variar.
- La presencia de los signos escritos tienen la finalidad dejar memoria en el documento de un acontecimiento.

4.7.1 CLASES DE DOCUMENTOS

Dentro de las clases de documentos podemos mencionar; a los *documentos públicos y privados*.

⁸⁸ Supra (76) pág.401

"Públicos: son los autorizados por funcionarios públicos o depositarios de la fe pública dentro de los límites de su competencia y con la solemnidad prescrita por la ley, según Kisch.

Para el mismo autor son tres requisitos importantes que se caracterizan los documentos públicos:

- Proceden de funcionarios públicos o de federatarios;
- Los autorizan dentro de los límites de su competencia;
- Se autorizan con las solemnidades prescritas por la ley.

Privados: son aquellas constancias escritas por particulares o que no han sido expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones o por profesionales dotados de fe pública".⁸⁹

4.8 DE LA INSPECCIÓN JUDICIAL

Al utilizarse los vocablos inspección judicial, desde el ángulo de su significación gramatical, con claridad se establece la referencia a una actividad de examen de personas o cosas por un órgano del Estado que tiene a su cargo el desempeño de la función jurisdiccional.

⁸⁹ Citado por Cipriano Gómez Lara, Teoría general del proceso, Octava edición, Editorial Harla, México, 1990.

Las denominaciones para esta prueba son: inspección judicial o reconocimiento e inspección ocular; la inspección ocular tiene la clara desventaja de reducir el alcance de la prueba a lo que pueda percibirse por el sentido de la vista pero, en la prueba de inspección judicial debe estar abierta la posibilidad al empleo de algunos otros medios para el juzgador e intervenga sensorialmente en una prueba de mayor amplitud que lo pudiera ser la simple inspección ocular.

La inspección ocular.- Son las observaciones de cosas, personas y todos los indicios a comprobar al algún hecho.

Inspección judicial.- Es el medio probatorio en virtud del cual el juzgador, por sí mismo, procede al examen sensorial de alguna persona, algún bien mueble o bien inmueble, algún semoviente o algún documento, para dejar constancias de las características advertidas con el auxilio de testigos o peritos.

La trascendencia de la prueba de inspección judicial se puede aquilatar por las siguientes reflexiones:

- El juez obtiene un reconocimiento directo de la realidad acerca de las personas, cosas o documentos inspeccionados, sin estar sujeto a las declaraciones de los demás. Este conocimiento es más amplio cuando no se requiere la intervención de testigos de identidad, ni la injerencia de peritos. Cuando se requiere la intervención de peritos o testigos, la percepción del juez está influida por tales peritos o

testigos y no es tan contundente la actuación perceptora del juzgador.

- La verdad formal que puede obtener del resultado de percepciones de otras personas, llevadas al juez, se puede desvirtuar mediante el análisis directo que hace el órgano jurisdiccional, y de esa manera pudiera prevalecer una verdad material.
- El juzgador tiene una certidumbre total de la realidad acerca de los puntos que constituyeron el tema central de la inspección en aquellos casos en que no depende parcialmente de los testigos de identidad y de los peritos.
- El juzgador se convierte en participante de la prueba misma pues. Lo que en que deberá pronunciarse sentencia.

4.9 DE LA PERICIAL

Perito es la persona física versada en una ciencia o arte, dotada de conocimiento especializada en alguna rama del saber humano, que puede auxiliar al juez en el conocimiento de alguno o algunos de los hechos controvertidos en un proceso, sin ser parte en éste; la posesión de conocimiento específico que no todo mundo posee es lo que le da a un sujeto el carácter de perito.

Algunos elementos que podemos sacar de esta definición son los siguientes:

- El perito es una persona física.

- El perito es un especialista en una rama del saber humano. Sus conocimientos se supone que son amplios y profundos sobre algo especializado.
- Es un auxiliar necesario de la administración de justicia.
- El peritaje se debe de versar sobre hechos contradictorios, integradores de la litis, o sea, hechos controvertidos.
- El perito es un sujeto que no se identifica personalmente con las partes.

4.10 DE LA TESTIMONIAL

“La palabra testimonial es un adjetivo del sustantivo masculino *testimonio*. A su vez, *testimonio* es una palabra equívoca que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo”.⁹⁰

Entendemos como testigos a aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que, por ello está en condiciones de declarar sobre ello. Además, el testigo es un tercero diferente a quienes realizan directamente el acontecimiento.

El maestro ***Becerra Bautista***, considera que la prueba testimonial es la que “se origina en la declaración de testigos”.⁹¹

⁹⁰ Supra (76) pág. 678

⁹¹ Supra (74) pág. 45

La prueba testimonial es aquel medio crediticio en el que, a través de testigos, se pretende obtener información, verbal o escrita, respecto a acontecimientos que se han controvertidos en un proceso.

De los elementos, que constituyen el presente concepto podemos obtener los presentes elementos:

- Pretenden llevar convicción al juzgador, para comprobar lo establecido por algunas de las partes.
- Lo más esencial es que hay la intervención de los sujetos, personas físicas, denominadas testigos.
- Se pretende obtener información de los testigos, ante el órgano jurisdiccional.
- La declaración de los testigos se puede obtener mediante la forma verbal.
- Se rinde en relación con la litis; es decir, respecto de los hechos que se han debatido en el proceso.

4.11 DE LAS PRUEBAS CIENTIFICAS

“Lo científico es lo relativo a la ciencia. A su vez, la palabra ciencia del latín *scientia* significa el conocimiento razonado del algún objeto determinado”.⁹²

El conocimiento humano aporta a los litigantes interesados y al órgano jurisdiccional, adelantos científicos y técnicos, útiles para el

⁹² Supra (76) pág.302

descubrimiento de la verdad dentro del proceso; son aquellos medios crediticios que aportan conocimiento al juzgador, mediante el empleo de elemento producto de la evolución científica y técnica, respecto de los hechos controvertidos en el proceso.

De los elementos del concepto, podemos decir que:

- Llevan la tendencia a impactar el criterio del juzgador con datos que se llevan a su conocimiento.
- Estos medios se dirigen al juez, para que amplíe su esfera de conocimiento respecto del asunto.
- El común denominador de las pruebas científicas, características, esencial de ellas, consiste en que la evolución técnica y científicas proporcionan estos medios, considerando nuevos, por ser de invasión relativamente reciente.
- Las pruebas científicas deben estar vinculadas con los hechos controvertidos, que requieren ser respaldados por medios de prueba que los apoyen para provocar convicción en el juzgador.

Dentro de los medios científicos podemos mencionar los siguientes:

- **Fotografías:** las fotografías reproducen la imagen de personas y cosas, mediante el sistema técnico correspondiente.

- **Registros dactiloscópicos:** son los archivos oficiales en los que obran para fines identificación de las huellas digitales, sino todo documento en donde aparezca impresa una huella digital pues, si fuera de esa manera, se reduciría considerablemente el alcance de la prueba científicas a que hacemos alusión.
- **Registros fonográficos:** son aquellos elementos de la ciencia y la técnica en donde queda grabado el sonido y que permite la reproducción correspondiente, como los discos y las cintas magnéticas.
- **Escritos taquigráficos:** es el arte de escribir con velocidad y cuya meta es escribir a la velocidad en que se pronuncia la palabra, cuando hay dominio de la taquigrafía parlamentaria.
- **Otras pruebas científicas:** podemos señalar a los rayos X, (radiografías), ultrasonidos, medios electrónicos y el uso de la computadora.

4.12 DE LOS ALEGATOS

“El alegato es un vocablo con un significado típicamente forense y consiste en exponer las razones que se tienen a favor de una persona”.⁹³

⁹³ Supra (76) pág. 69

Los alegatos son los argumentos lógicos, jurídicos, orales o escritos, hechos valer por una de las partes, ante el juzgador, en virtud de los cuales se trata de demostrar que los hechos aportados en el juicio y que las normas jurídicas invocadas son aplicables en sentido favorable a la parte que alega, con impugnación de la posición procesal que corresponde a la contraria en lo que hace a hechos, pruebas y derecho.

Elementos importantes para destacar son los siguientes:

- Se debe de utilizar toda la fuerza lógica necesaria para fortalecer la postura de la parte que hace valer los alegatos.
- Deben ser lógicos pues, han de atender a consideraciones que se relacionen con los aspectos de aplicación del derecho y o la situación concreta de controversia.
- La forma de hacer valer los alegatos hemos anotado que pueden ser orales o escritas.
- La formulación de los alegatos es un derecho y una carga para la parte que los presenta.
- Constituyen un acto procesal de la parte que se desarrollan ante el juzgador.
- Como objetivo de los hechos aducidos, las pruebas aportadas y el derecho invocado por él como parte, o por quien lo representa, proceda a una resolución favorable, por haber sido acreditados los hechos por medio de las pruebas rendidas y por ser aplicables en sentido favorable las disposiciones que ha invocado.

4.13 DE LA SENTENCIA

“La palabra sentencia tiene su origen en el vocablo latino *sententia* que significa decisión del juez o del árbitro, en su acepción forense”.⁹⁴

La significación gramatical de la sentencia se refiere al acto culminante dentro del proceso, cuando el juzgador, después de hacer conocido de los hechos controvertidos, de las pruebas aportadas por las partes y de las conclusiones o alegatos que ellas han formulado, se forma un criterio y produce un fallo en el que, ejercicio de la función jurisdiccional, decide lo que, en su concepto, y conforme a derecho, es procedente.

Según *Becerra Bautista*, se refiere a la sentencia en general, y a la sentencia de primera instancia; “si pensamos en el término sentencia en general, sabemos que es la resolución del órgano jurisdiccional que dirime, con fuerza vinculativa, una controversia entre partes. A su vez sentencia definitiva de primera instancia es la resolución formal vinculativa para las partes que pronuncia un tribunal de primer grado, al agotarse el procedimiento, dirimido los problemas adjetivos y sustantivos por ellas controvertidos”.⁹⁵

Couture, distingue dos significados de la palabra sentencia; como acto jurídico procesal y como documento. En el primer caso “la sentencia es el acto procesal que emana de los agentes de la

⁹⁴ Supra (76) pág. 680

⁹⁵ Supra (74) pág. 50

jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o punto sometido a su conocimiento. A su vez como documento, la sentencia es la pieza escrita, emana del Tribunal, que contiene el texto de decisión emitida".⁹⁶

En forma general se puede decir que *sentencia*, es el acto jurídico que emite el órgano jurisdiccional en el que se resuelve la controversia principal y las cuestiones incidentales que se han reservado para ese momento, con apego al derecho vigente.

⁹⁶ Couture Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial Roque de Palma, Buenos Aires, 1958. pág.343

CAPITULO QUINTO

DE LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

5.1 ASPECTOS GENERALES

Como se ha podido observar, especialmente durante las dos últimas décadas, la violencia intrafamiliar se convirtió en un objeto de estudio y debate tanto por las autoridades estatales y federales como por organismos no gubernamentales, esto significa, definitivamente, un avance cultural, educacional y de conciencia, no sólo familiar sino social y, por qué no, también nacional.

“Hablar de violencia intrafamiliar, afortunadamente resulta en la actualidad un tema frecuente, interesante y correlacionado; ha dejado de ser tabú y una cuestión que se había venido soslayando, en un vano intento por buscar en su negación, su inexistencia”.⁹⁷

Atender a la familia ha sido una preocupación fundamental del Estado mexicano, velar por su bienestar material, es un compromiso que a lo largo de los años se ha traducido en leyes, instituciones y programas que han permitido apoyar su desarrollo. Sin embargo, lo que sucedía en su interior, su forma de convivencia, fue hasta hace

⁹⁷ Contreras Pérez María, Derechos de los padres y los hijos, UNAM 2000

poco considerado como un asunto de interés privado que sólo era competencia de la familia misma.

La familia, como núcleo social básico, que nuestros valores culturales definen como espacio primario de solidaridad, afecto, protección y respeto ha sido señalado también como lugar donde la violencia y la agresión contra los miembros más débiles adquieren una expresión cotidiana. Por ello, la salvaguarda de la armonía familiar ha adquirido carácter de interés público que corresponde también al Estado atender.

“La violencia dentro de la familia, representa un grave problema social, ya que en ella no sólo se transmiten las formas de relacionarse por generaciones entre los miembros de la misma, sino que también se dan las bases y valores para la convivencia, orden y estabilidad social bajo el sustento del respeto a los derechos fundamentales del ser humano. Asimismo, se considera que es un problema de salud pública por las graves consecuencias que acarrea, en primer lugar, a la integridad física, psicológica o sexual de la víctima, en segundo lugar a los demás miembros de la familia y en tercer lugar a la sociedad misma al reportarse en el incremento de la delincuencia y de personas que viven en la calle”.⁹⁸

Es por esta razón que tanto organismos gubernamentales como no gubernamentales reforzaron acciones para responder a las necesidades de las víctimas de este problema, para presentar trabajos que permitieran entender al fenómeno y para dar a conocer propuestas que permitieran sancionarlo y prevenirlo, así como

⁹⁸ Los derechos de las mujeres en México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1994, pág.13.

erradicarlo de las prácticas sociales y de la cultura nacional; aun más, es por esta razón que el gobierno mexicano se ha comprometido igualmente en el ámbito internacional a establecer las medidas y mecanismos necesarios para luchar contra la violencia de que son víctimas, principalmente las mujeres y los niños dentro o fuera de sus núcleos familiares.

5.2 CAUSAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

Son muy numerosos los factores sociales a considerar y que están relacionadas muchas veces con la cultura, la ocupación, la vivienda, las características de la familia, y la organización social. “Los factores culturales son los más importantes y numerosos: costumbres y hábitos, criterios religiosos, hábitos de alimentación, niveles de educación; características de la familia: tamaño, organización y relaciones internas, sitio e influencia sobre el grupo social”.⁹⁹

La organización social, política y económica constituye un importante factor; la urbanización y la industrialización agravan con frecuencia muchas de las condiciones que inciden en la salud y la enfermedad de los individuos. Algunos añaden ciertos factores hereditarios de los individuos. Destacan, sin embargo, algunos que pertenecen a la organización social y a las características culturales del grupo: la pobreza y la ignorancia. La pobreza es causa de la deficiente o mala alimentación, de las condiciones inadecuadas de la vivienda, de la falta de atención médica, de problemas psicológicos y de conductas antisociales.

⁹⁹ Segob-Programa Nacional contra la violencia intrafamiliar

La ignorancia frecuentemente acompañada de la pobreza, tiene un severo impacto en la salud y la enfermedad: tabúes, prejuicios, desempleo o subempleo, baja o nula productividad, etc. Las condiciones sociales, en especial la pobreza, la ignorancia, la urbanización y la industrialización, generan problemas psicológicos en los individuos, las familias y en la sociedad: estrés, neurosis, depresión, agresividad y violencia son respuestas causales.

5.3 CONCEPTO

Para tener un concepto más amplio de lo que es la Violencia Intrafamiliar, debemos comenzar por la definición de violencia, que se define como "La acción y efecto de violentar o violentarse el natural modo de proceder".¹⁰⁰

Por eso debemos entender que se requiere del uso de la violencia para que exista una alteración brusca o del estado de animo, emocional, físico o psicológico de la persona.

A su vez se tendrá que tener presente que hay violencia, también cuando se emplea el uso de la fuerza física u amenazas que impliquen el peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o la perdida de un bien jurídicamente tutelado; aunque también pueden existir algunos otros casos de violencia por omisión y otros donde el sujeto pasivo o receptor de la violencia en muchas ocasiones es consiente o se encuentra enterado de que sus bienes o derechos

¹⁰⁰ Diccionario Enciclopédico Ilustrado, tomo XII, editorial Reader's Digest, México 1997, pág. 3953

jurídicamente tutelados se encuentran amenazados por actos violentos.

Ahora bien para atender a la definición tenemos que hacer referencia a lo que establece la Ley de Atención a la Violencia Intrafamiliar para el Estado de Guanajuato, en el artículo 2°, fracción II; que dispone lo siguiente:

“Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

Violencia Intrafamiliar. Todo acto u omisión que realiza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atenta contra su dignidad, libertad, igualdad o integridad física, psicológica o sexual o que atente contra su patrimonio, independientemente del resultado; siempre y cuando entre quien genere y quien reciba la violencia exista o haya existido una relación de parentesco, matrimonio, concubinato o mantengan o hayan mantenido una relación análoga”.¹⁰¹

La definición de violencia intrafamiliar es un concepto histórico y que evoluciona al mismo tiempo que la sociedad. Muchos de los adelantos de la ciencia han impactado en las formas de organización y reglas de convivencia que la sociedad establece afincados en la representación social que se tienen de este tipo de situaciones, las cuales tiempo después quedan plasmadas en sus normas jurídicas, las cuales establecen la forma de convivencia humana de la sociedad. Es por ello que el concepto de violencia intrafamiliar, día a día se va

¹⁰¹ Ley de Atención a la Violencia Intrafamiliar para el Estado De Guanajuato.

construyendo, se va modificando y va adquiriendo mayor precisión según la tendencia o, mejor dicho, la influencia de valores que prevalecen en la sociedad.

5.4 MARCO JURÍDICO

Para los efectos del presente estudio, debemos señalar que existe normatividad jurídica que abarca las acciones y conductas que entrañan violencia intrafamiliar y que por el momento solo regulan los ámbitos social y penal: La Ley de la Atención de la Violencia Intrafamiliar, de fuero local; ley que es de carácter administrativo, su función es preventiva, mas no punitiva y el Código Penal para el Estado de Guanajuato.

Hemos visto ya la definición que la Ley hace de la violencia intrafamiliar que es la normatividad en que centraremos el estudio, ello sin que perdamos la perspectiva de aplicación del al Código Punitivo, que en realidad es la ley que ha venido a crear conciencia en nuestra sociedad, y a quien se recurre en caso de pretender evitar, o por lo menos tratar de inquietar a quien emplea conductas reiteradas de violencia intrafamiliar.

Por su parte la misma Ley de Atención a la Violencia Intrafamiliar dispone lo siguiente en relación a otros factores que se contemplan dentro de la misma y que son importantes de mencionar y de definir:

Artículo 2.- "Para los efectos de esta Ley se entiende por:

Generadores de violencia intrafamiliar: Las personas que ejerzan actos de violencia intrafamiliar;

Aquí cabe hacer el comentario que estas personas que ocasionan la violencia familiar por medio de actos de maltrato físico, verbal o psicoemocional o sexual hacia las personas con que tenga algún vínculo familiar, difícilmente lo reconocen y que por tal motivo es necesario que tengan ayuda psicológica. La violencia no corresponde a una clase social determinada, es algo que existe en nuestra sociedad sin importar el nivel económico o cultural.

Receptores de violencia intrafamiliar: Las personas sobre las que se ejerzan actos de violencia intrafamiliar;

Estas personas son las que sufren el maltrato físico, verbal, psicoemocional o sexual. Estas personas que son víctimas de la violencia necesitan de la ayuda psicológica, médica o legal.

Instituciones: Las instituciones públicas o privadas legalmente reconocidas, que en razón de su actividad conozcan asuntos de violencia intrafamiliar;

Prevención: Medidas encaminadas a impedir que se produzca violencia intrafamiliar;

Atención: Apoyo profesional de carácter médico, jurídico, psicológico o de cualquier otra naturaleza, a personas que sean receptoras o generadoras de violencia intrafamiliar;

Promoción de la equidad y la igualdad entre los géneros: Todas aquellas acciones encaminadas a eliminar la discriminación, subordinación e inequidad;

Desarrollo de una cultura de la no violencia: Todas aquellas acciones que propicien la convivencia armónica y pacífica, familiar y social;

Consejo: El Consejo Estatal para la Atención de Violencia Intrafamiliar; y

Centros: Los Centros para la Atención de Violencia Intrafamiliar".¹⁰²

Por su parte y en lo que respecta a la **Legislación Penal**, el Código Penal para el Estado de Guanajuato establece en relación a la Violencia Intrafamiliar lo siguiente:

"Artículo 221.- A quien ejerza violencia física o moral contra una persona con la que tenga relación de parentesco, matrimonio,

¹⁰² Supra (101) pág. 1

concubinato o análoga, se le impondrá de cuatro meses a cuatro años de prisión.

Igual pena se aplicará cuando la violencia se ejerza contra quien no teniendo ninguna de las calidades anteriores cohabite en el mismo domicilio del activo.

Las penas previstas en este artículo se impondrán siempre que el hecho no constituya otro delito de mayor gravedad.

En estos casos el Ministerio Público o el tribunal dictarán las medidas que consideren pertinentes para salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la víctima sea menor de dieciocho años, caso en el que se perseguirá de oficio.

Artículo 221-a.- Cuando la violencia se haga consistir en lesiones que por lo menos tarden en sanar más de quince días, inferidas a una persona que por razón de su edad, discapacidad o cualquiera otra circunstancia no esté en condiciones de resistir la conducta delictuosa, la pena se aumentará hasta otro tanto más de su duración y cuantía".¹⁰³

¹⁰³ Código Penal para el Estado de Guanajuato, versión Digital.

5.5 TIPOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

La violencia intrafamiliar abarca las siguientes modalidades:

Abandono: Es la situación de desamparo que vive un menor cuando los progenitores, tutores o responsables de su cuidado dejan de proporcionarle los medios básicos de subsistencia y los cuidados necesarios para su desarrollo integral.

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

Maltrato Psicoemocional: Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión pueden ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad. Todo acto que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar un daño moral a un menor de edad, será considerado maltrato emocional, aunque se argumente como justificación la educación y formación del menor.

Maltrato Sexual: Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que

generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño. Así como los delitos que vayan en contra de la libertad y el normal desarrollo psicosexual, respecto a los cuales la presente Ley sólo surte efectos en el ámbito asistencial y preventivo.

Violencia Financiera: Abarca los actos de apropiamiento o destrucción del patrimonio del otro, que pueden manifestarse en el control de ingresos de la relación, apoderarse de los bienes inmuebles o muebles propiedades del otro por su compra y/o titularidad por el despojo directo u oculto de los mismos objetos personales del otro.

5.6 INSTITUCIONES RELACIONADAS CON LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

A continuación se mencionará cada una de las autoridades competentes relacionadas con la Violencia Intrafamiliar, así como sus respectivas atribuciones:

- ***“El Titular del Poder Ejecutivo.***

Que tendrá entre otras atribuciones el aprobar el Programa Estatal Anual para la Prevención, Atención, Educación y Seguimiento de la Violencia Intrafamiliar, propuesto por el Consejo; celebrar los convenios necesarios para el cumplimiento del objeto de esta Ley; promover, difundir y fomentar campañas permanentes para la prevención y atención de violencia intrafamiliar, en todas sus

manifestaciones y crear la red de información y banco de datos entre las distintas dependencias, entidades e instituciones abocadas al problema de violencia intrafamiliar.

- ***El Consejo.***

El Consejo será un órgano desconcentrado del Poder Ejecutivo, tendrá a su cargo el apoyo, promoción y evaluación de la política pública en materia de violencia intrafamiliar, en los términos de esta Ley.

- ***Los Sistemas Estatal y municipales para el Desarrollo Integral de la Familia.***

Los Sistemas Estatal y municipales para el Desarrollo Integral de la Familia, en el ámbito de sus respectivas competencias, serán los encargados de la prevención y atención de violencia intrafamiliar, a través de los Centros adscritos a las Procuradurías de Asistencia Social, en los términos de esta Ley.

- ***La Procuraduría General de Justicia del Estado***¹⁰⁴.

Que canalizará a los Centros los casos que sean de su conocimiento y tengan elementos de violencia intrafamiliar, para su prevención, atención, educación y seguimiento; proporcionar a los

¹⁰⁴ Supra (101) pág. 2

Centros la información necesaria para la prevención y atención de violencia intrafamiliar; implementar programas y acciones para la atención de las personas receptoras de violencia intrafamiliar; y capacitar a su personal en materia de violencia intrafamiliar.

A continuación se enumeran las *Instituciones* en las que puede solicitarse apoyo para las víctimas en caso de violencia familiar:

Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF):

Este organismo está facultado para atender todo lo relacionado a la violencia intrafamiliar desde maltrato físico, psicológico, hasta el abuso a menores; provee de dictámenes periciales sobre el estado físico y emocional de las personas que sean remitidas por la Procuraduría General de Justicia del Estado y sociedad civil, como víctimas de violencia intrafamiliar, en sus calidades de generadores o receptores. Cabe señalar que en cada uno de los 46 municipios del Estado de Guanajuato; cuenta con los Centros de Atención para la Violencia Familiar (CENAVI). Que tienen coordinación directa con los Sistemas Estatales y Municipales para el Desarrollo Integral de la Familia. Ahí se brinda la orientación y atención integral personalizada de manera discrecional y gratuita tanto para los generadores de la violencia como para los receptores. Entre otros servicios que se otorgan están: Asistencia social, medica, legal, psicológica y de albergue (en caso necesario).

Procuraduría General de Justicia del Estado de Guanajuato.- La Institución del Ministerio Público actúa cuando recibe la noticia (*notitia criminis*) de violencia intrafamiliar derivada

de una denuncia por parte del o la receptora o receptores o de un tercero miembro de la sociedad civil o institución de asistencia social pública o privada, por lo que una vez acreditado el requisito de procedibilidad, deberá investigar el hecho, tratando de integrar la correspondiente averiguación previa en contra del o los responsables de violencia intrafamiliar, solicitando a la autoridad correspondiente, si así lo estima, que se tomen las medidas provisionales de carácter precautorio, entre ellas el depósito de personas y remitirlas al DIF, solicitando su evaluación física y psicológica con el objeto de integrar un expediente y dictarán las medidas que consideren pertinentes para salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima.

5.7 PROPUESTA ADICIÓN

En el presente punto, y último de esta tesis, se propone la reforma adición al Código Civil para el Estado de Guanajuato, ésta disposición relacionada con *la violencia intrafamiliar como causal de divorcio*, que es el punto final de la presente tesis; es en esta parte donde se aterriza y materializa el porque se hizo este estudio.

No siendo posible en diversos casos el sostenimiento de un matrimonio ideal, y observando que la permanencia de la unión conyugal sin los caracteres del amor, del respeto, de la colaboración mutua y de la inteligencia de los consortes en muchos casos no es posible, el legislador ha creado la institución del divorcio.

Ahora bien, desde los tiempos de la ley francesa de 1792 y del código civil alemán, en donde ambas legislaciones se basaban en dos

concepciones diferentes en las cuales debiera existir el divorcio; “Las primeras lo consideraban como una sanción de los deberes que impone el matrimonio, de manera que los hechos que no son imputables a culpa de uno de los cónyuges no son causas de divorcio, debiendo el otro soportarlos por molestos que sean para el, como riesgos inseparables de la existencia humana; las segundas, por el contrario, ven en el divorcio un medio de liberar a uno de los esposos del lazo conyugal, tan pronto como no pueda alcanzarse ya el fin del matrimonio, aunque no haya ninguna culpa por parte del otro cónyuge”.¹⁰⁵

Sabemos, por experiencia, que no todos los divorciantes buscan la disolución de su vínculo para comprometerse en otro, sino lo que desean es acabar con situaciones que no les permiten vivir con felicidad.

En vista de lo expresado, se reitera: hemos de ser enemigos del divorcio, pero no en los casos justificados que señalan las leyes, pues entonces es procedente y ha venido a resolver problemas humanos que sin tal institución no tendrían solución satisfactoria.

La conducta de violencia intrafamiliar pone en grave peligro la paz de la familia, por lo que no debe permitirse y por tanto deberá considerarse como causal de divorcio.

¹⁰⁵ Planiol Marcel y Ripert Georges, Derecho Civil, Tercera edición, Editorial Harla, México 1997, pág.155

En la siguiente propuesta adición de reforma se anotará el capítulo que normalmente contempla dicho artículo, y sin hacer mención del texto actual, se anotará la forma en como debe de ser redactado el mismo.

Capítulo Decimosegundo

Del Divorcio

Artículo 323.- Son causas de divorcio:

...

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

Artículo 323 Bis.- *Por violencia intrafamiliar 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 atenta contra su dignidad, libertad, igualdad o integridad física, psíquica o sexual o que atente contra su patrimonio, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.*

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

También se considera violencia intrafamiliar la conducta descrita en el párrafo anterior llevada a cabo contra la persona con

que se encuentra unida fuera de matrimonio, de los parientes de ésta, o de cualquier otra persona que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado, siempre y cuando el agresor y el ofendido convivan o hayan convivido en el mismo domicilio.

No debemos soslayar que dentro de la violencia intrafamiliar existen grados, por así denominarlos. *“La violencia intrafamiliar insuperable es aquella acción física o moral recurrente o cíclica suficientemente eficaz para anular la capacidad de reacción del receptor o receptores, en este caso los miembros de la familia, en grado tal que no sea susceptible el restablecer la sana y armónica convivencia entre sus miembros”.*¹⁰⁶

La razón de tal clasificación, es para establecer la gravedad del daño físico o psíquico o sexual, antes de resolver el fondo de la demanda de divorcio, atendiendo a que el vínculo afectivo ya no exista, o no sea susceptible de restablecerse por medio de apoyo psicoterapéutico, o en su caso, el hecho de que los hijos menores o los incapaces se encuentren en peligro inminente de sufrir un daño que pueda afectar o se esté afectando su desarrollo físico en cualquiera de sus esferas tanto cognoscitiva, conductual, afectiva o social.

Si los miembros de la familia tanto receptores como generadores de la violencia no aceptan someterse al tratamiento psicológico pertinente o se detecta que el vínculo afectivo entre sus miembros está roto, se considerará como violencia intrafamiliar

¹⁰⁶ Rodríguez Elías Alejandro, conferencia sobre Violencia Familiar

insuperable y es entonces cuando el Estado y la sociedad civil deberá tomar las medidas pertinentes para pasar a una segunda etapa en la que se deberá proporcionar todos los elementos necesarios para disolver el vínculo matrimonial, basados en esta causal, con lo cual se deberá apoyar a las víctimas de la violencia intrafamiliar a fin de reintegrarlas a la sociedad, facilitándose todas las medidas necesarias, entre otras, habitación temporal, apoyo psicológico además de capacitación y adiestramiento para obtener un empleo digno todo por medio de las diversas acciones de protección y provisión.

Así pues “La violencia familiar es todo un estado de vida constituido por un continuo sometimiento, dominio, control o agresión física, verbal, emocional o sexual dirigido por un miembro de la familia a otro u otros, a través de actos concatenados y sucesivos que se van dando en el seno familiar y que con el transcurso del tiempo van mermando tanto la salud física como mental del o de los receptores de esos actos, que si bien tiene puntos álgidos durante su desarrollo (hechos agresivos), no son únicamente esos actos los que ocasionan afectación, sino también el ambiente hostil y de inseguridad que ellos provocan, lo que lesiona la psique de los sometidos, cuya integridad también está protegida.”¹⁰⁷

¹⁰⁷ Séptimo Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito. Clave: I.7o.C. , Núm.: 53 C Amparo directo 448/2004. 26 de agosto de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Julio César Vázquez-Mellado García. Secretaria: Alicia Ramírez Ricárdez.

CONCLUSIONES

Por lo anteriormente expuesto en este tema de tesis concluyo con lo siguiente:

Primera.- La familia es la base de toda organización social y sirve para el desarrollo e integración del hombre. El hombre por si, no podría dirigir sus caminos sin el cuidado, protección y correcciones de los padres que forman el sólido fundamento de todas las relaciones familiares. Es además la unidad de relaciones humanas que dependen de miles de influencias externas y que se relacionan con todos los problemas y dimensiones de la vida humana.

El concepto de familia no se define ni se precisa dentro de la mayoría de las legislaciones que rigen el derecho de familia en nuestro país, sino que únicamente señalan los tipos, líneas y grados del parentesco.

Segunda.-El matrimonio contribuye a definir la estructura de la sociedad, al crear un lazo de parentesco entre personas (generalmente) no cercanas en línea de sangre. Una de sus funciones ampliamente reconocidas es la reproducción y socialización de los hijos, así como la de regular el nexo entre los individuos y su descendencia; tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre el hombre y la mujer con el propósito de formar una familia y una crear así un estado de vida permanente.

El matrimonio es una realidad del mundo jurídico; es por medio del cual se va a dar la organización social necesaria para la convivencia humana, presentada como una manifestación libre de voluntades, regulada por la ley para formar una comunidad destinada para perpetuar la especie y así poder llegar a cumplir con los deberes propios de dicha unión como lo son: socorrerse, cohabitar, fidelidad, asistencia y respeto mutuo.

Tercera.- EL divorcio disuelve el vínculo matrimonial y por consiguiente, deja en aptitud a dichas personas para contraer nuevas nupcias; al divorcio se le puede llegar a considerar como un mal necesario, por el hecho de que los cónyuges rompen con la base de la sociedad como esta considerado el matrimonio, podemos agregar que a veces el mismo es indispensable en la vida de los cónyuges y que se da por diversas causas distintas a los fines del matrimonio.

El divorcio para que proceda debe de encuadrar en algunas de las causales señaladas por el Código Civil Vigente en nuestro Estado de Guanajuato, dichas causales se especifican con claridad, señalando también su procedimiento por cuanto hace a los dos tipos de divorcio; de acuerdo con nuestra ley existen dos tipos de divorcio: necesario y por mutuo consentimiento o voluntario.

Cuarta.- Para ejercitar la acción de divorcio, es necesario que se plantee al órgano Jurisdiccional competente, por medio de una demanda, que puede ser presentada por alguno de los cónyuges o por ambos de común acuerdo; en la misma se expresarán los diferentes puntos o motivos por los cuales se quiere ejercitar dicha acción; esto a través de un Juicio Ordinario Civil.

Quinta.- La violencia intrafamiliar es un problema que se presenta en nuestra sociedad y que se debe de solucionar, pues es necesario buscar tanto la tranquilidad, seguridad y el bienestar de la familia misma así como de la sociedad; cuando hablamos de violencia familiar nos referimos a las distintas formas de relación abusiva que caracterizan de modo permanente o cíclico al vínculo intrafamiliar.

Sexta.- La propuesta de reforma de adición que se pretende hacer es tomando en cuenta que nuestra Legislación Civil Vigente, no contempla a la violencia intrafamiliar como una causal de divorcio distinta a otro tipo de conductas establecidas también como causales de divorcio pero que son en mi opinión un tanto limitativas en ese aspecto o no han ido a la par de las necesidades sociales de hoy en día; actualmente hay otro tipo de conductas que de igual forma afectan el seno familiar y hacen la vida conyugal imposible. Es por eso que mi propuesta esta encaminada a que la violencia intrafamiliar se incluya dentro de la Legislación Civil como una causal de divorcio.

Séptima.- Al establecerse la Violencia Intrafamiliar como causal de divorcio; puede llegarse a afirmar la conveniencia de procurar que el problema se trate por una sola Vía. Es en este sentido que la razón de la reforma, dejará muy claro que ninguno de los procedimientos (Administrativo, Civil o Penal), se excluyen o son requisito o condición para promoverlos individual o simultáneamente.

Octava.- Estimo necesaria la adición de propuesta de reforma por que en la actualidad dentro del seno familiar hay diversidad de conductas que atentan en contra de la misma y hacen que la vida conyugal se torne imposible y rompen con la armonía, el respeto y de

la seguridad de cada uno de los miembros del núcleo familiar; esas conductas propias de violencia intrafamiliar son distintas a cualquier otro tipo de conductas establecidas también como causales de divorcio, ya que en ellas se contemplan los daños a la salud emocional, psicológica o sexual.

BIBLIOGRAFÍA

- BAQUEIRO ROJAS EDGAR, BUENROSTRO BÁEZ ROSALÍA, Derecho de familia y sucesiones, Segunda edición, Editorial Harla, México 1990. p.p. 493
- BECERRA BAUTISTA JOSÉ, El proceso Civil en México, Sexta edición, Editorial Porrúa, México 1977. p.p. 490
- BONNECASE JULIEN, Tratado Elemental de Derecho Civil, trad. Enrique Figueroa Alonso, Editorial Harla, México 1997. p.p. 1048
- CONTRERAS PÉREZ MARÍA, Derechos de los padres y los hijos, UNAM 2000
- COUTURE EDUARDO, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial Roque de Palma, Buenos Aires 1958. p.p. 523
- DE PINA RAFAEL, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Tomo I. Decimocuarta edición, Editorial Porrúa, México 1993. p.p. 412
- FAVELA OVALLE JOSÉ, Derecho Procesal Civil, Séptima edición, Editorial Harla, México 1980. p.p. 400
- GALINDO IGNACIO, Derecho Civil, Sexta edición, Editorial Porrúa, México 1983, p.p. 518
- GONZÁLEZ ANTONIO JUAN, Elementos de Derecho Civil, Sexta edición, Editorial Trillas, México 1992, p.p. 635

- MAGALLÓN IBARRA JORGE MARIO, El Matrimonio, Editorial Porrúa, México 1988. p.p. 454.
- MAGALLÓN IBARRA JORGE MARIO, Instituciones de derecho civil, t. III, Editorial Porrúa, México 1988. p.p. 425.
- PLANIOL MARCEL y RIPERT GEORGES, Derecho Civil, Tercera edición, Editorial Harla, México 1997. p.p. 1563
- REYES RETANA, El procedimiento Civil en Guanajuato, Editorial Porrúa, México 1999 p.p. 430
- ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Compendio de Derecho Civil, Vigésima Sexta edición, Editorial Porrúa, México 1992. p.p 537
- RUGGIERO ROBERTO, Instituciones de Derecho Civil, Séptima edición, Editorial Harla, Madrid 1992. p.p. 736
- SOTO ÁLVAREZ CLEMENTE, Derecho y Nociones del Derecho Civil, Décima quinta edición, Editorial Porrúa, Madrid 1972. p.p. 498

LEGISLACIÓN

- Código Civil para el Estado de Guanajuato.
- Código Penal para el Estado de Guanajuato.
- Código Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato.

- Ley de Atención a la Violencia Intrafamiliar para el Estado de Guanajuato.
- Ley del Seguro Social.

OTRAS FUENTES

- CICU ANTONIO, Revista de Derecho Madrid 1930.
- Diccionario Enciclopédico Ilustrado, tomo XII, editorial Reader´s Digest, México 1997.
- Diccionario Enciclopédico Salvat, volumen V, Segunda edición, Editorial Porrúa, Colombia 1980.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1989.
- Jurisprudencia Séptimo Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito. Clave: I.7o.C. , Núm.: 53 C
- Los Derechos de las Mujeres en México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1994.
- PALLARES EDUARDO, Diccionario de derecho Procesal Civil, Quinta edición, Editorial Porrúa, México 1990.
- RODRÍGUEZ ELÍAS ALEJANDRO, Violencia Intrafamiliar, conferencia sobre Violencia Familiar.
- Segob-Programa Nacional contra la violencia intra familiar.