



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“LA NECESIDAD DE REFORMAR LA
FRACCIÓN XII DEL ARTÍCULO 267
DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL
DISTRITO FEDERAL”

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OPTAR EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ROBERTO AGUILERA ORTEGA



CIUDAD UNIVERSITARIA

2007



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL
OFICIO INTERNO SEMCIV/ 25 / 02/ 08/ 25
ASUNTO: Aprobación de Tesis**

**DR. ISIDRO AVILA MARTINEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E**

El alumno **ROBERTO AGUILERA ORTEGA**, elaboró en este Seminario bajo la asesoría y responsabilidad del Mtro. José Aurelio Zaldivar Vázquez, la tesis denominada **“LA NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCION XII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL”** y que consta de 105 fojas útiles.

La tesis de referencia, en mi opinión, satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con apoyo en la Fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el Funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, se otorga la aprobación correspondiente y se autoriza su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaria General de esta Facultad.

Reciba un cordial saludo.

**“POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU”
Cd. Universitaria, D.F. 25 de febrero del 2008**

DRA. MA. LEOBA CASTAÑEDA RIVAS
Directora del Seminario

Cd. Universitaria, D.F. 18 de febrero del 2008

**DRA. MARIA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS,
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE
DERECHO CIVIL DE LA
FACULTAD DE DERECHO,
P R E S E N T E.**

Hago de su conocimiento, que el alumno **ROBERTO AGUILERA ORTEGA**, ha concluido de manera satisfactoria, bajo mi dirección el trabajo de investigación intitulado **“LA NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCION XII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL”**, que propone para optar por el título de Licenciado en Derecho, por lo que someto dicho trabajo a su consideración a fin de contar con la aprobación correspondiente.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E

MTRO. JOSE AURELIO ZALDIVAR VAZQUEZ

MI MAS PROFUNDO AGRADECIMIENTO

A MI ALMA MATER
FACULTAD DE DERECHO.

A DIOS Y A LAS ORACIONES DE MI
MADRE, AHORA YA FALLECIDA, POR
HABERME DADO LA OPORTUNIDAD DE SER
PARTE, COMO ALUMNO, DE ESTA MAXIMA
CASA DE ESTUDIOS COMO LO ES LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO.

AL MAESTRO Y LICENCIADO
LUIS GUSTAVO ARRATIBEL SALAS,
POR HABERME DADO LA
OPORTUNIDAD DE PODER
TERMINAR ESTE TRABAJO
MEDIANTE SU AUTORIZACIÓN
SOBRE LA AMPLIACIÓN DEL PLAZO
QUE LE SOLICITE.

AL MAESTRO Y LICENCIADO JOSE AURELIO
ZALDIVAR VAZQUEZ, MI MAS PROFUNDO
AGRADECIMIENTO POR EL APOYO BRINDADO
PARA LA SUPERVISIÓN, REVISIÓN Y
AUTORIZACIÓN DE ESTE TRABAJO QUE SIN EL
NO HUBIERA SIDO POSIBLE TERMINARLO.

A MIS HERMANAS LETICIA, MARIA
TERESA, GABRIELA Y HENA PATRICIA,
POR HABERME ESPERADO TANTO
TIEMPO PARA VER LA CULMINACIÓN DE
ESTE TRABAJO.

A MI HIJO JOSE ROBERTO, Y A SU MADRE,
MARIA ISABEL, POR HABER CREIDO EN MI QUE
ALGUN DÍA TENIA QUE CULMINAR MI
LICENCIATURA A TRAVÉS DEL PRESENTE
TRABAJO.

INTRODUCCIÓN

Dentro de las relaciones matrimoniales surge una obligación y un derecho intrínseco, entre un cúmulo mas amplio, que consiste en el otorgamiento de los satisfactores básicos necesarios para sufragar los gastos indispensables de los dependientes económicos quienes son a su vez acreedores alimentarios, respecto de la persona que debe dar la protección, quien recibe la denominación del deudor alimentario.

Así mismo, existe la figura del divorcio como aquella aptitud de los cónyuges para disolver el vínculo matrimonial por diversas causas siendo una de estas el incumplimiento de los alimentos.

Durante el presente trabajo llevaremos a cabo una exposición que se fundamente inicialmente en el estudio, análisis y aspectos trascendentales en cuanto a la conformación del vínculo matrimonial, así como las obligaciones que se derivan de dicha unión, lo que desarrollaremos en el primer capítulo.

En el segundo capítulo analizaremos algunas circunstancias específicas concernientes al divorcio como aquella forma legal para disolver la unión matrimonial, sin omitir mención sobre las consecuencias derivadas de dicha disolución.

Posteriormente analizaremos en el capítulo tercero la institución de alimentos en cuanto a su contenido, alcance legal y limitaciones para su solicitud, así como el procedimiento que debe llevarse a cabo por quienes tengan derecho a esta prestación.

Finalmente haremos referencia en el capítulo cuarto a aquellos elementos constitutivos, concretamente a la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, emitiendo nuestras bases que sustentan una crítica a su contenido y proporcionaremos nuestra propuesta de reforma con la intención de que sea tomada en cuenta por los motivos que señalaremos.

Dicho tema de tesis fue elegido para su desarrollo con base en las observaciones llevadas a cabo durante nuestras actividades escolares y profesionales a través de diversos juicios en que hemos intervenido, resaltando

nuestra inquietud en el hecho de que debe reformarse dicho numeral con base en la exposición que haremos.

INDICE

CAPÍTULO 1

ASPECTOS TRASCENDENTALES DE LA INSTITUCIÓN MATRIMONIAL Y SU RÉGIMEN EN EL DISTRITO FEDERAL

1.1. Surgimiento de la unión matrimonial y su devenir evolutivo.	1
1.2. Análisis doctrinal sobre la naturaleza jurídica del matrimonio.	7
1.3. Definición y objetivos del vínculo matrimonial.	11
1.4. Regulación del matrimonio en el Código Civil para el Distrito Federal.	15
1.4.1. Requisitos para la celebración del matrimonio.	18
1.4.2. Derechos y obligaciones de los cónyuges.	21
1.4.3. Impedimentos legales del vínculo matrimonial.	24
1.5. Consecuencias jurídicas derivadas de la celebración del matrimonio.	26

CAPÍTULO 2

LA NULIDAD Y EL DIVORCIO: FORMAS LEGALMENTE ESTABLECIDAS PARA DISOLVER EL MATRIMONIO

2.1. Marco comparativo entre las instituciones de nulidad y divorcio.	32
2.2. Definición doctrinal y legal de los términos divorcio y nulidad.	38
2.3. Formas institucionales del divorcio ante la nulidad en el Distrito Federal.	39
2.4. Estudio de las causas legales que dan lugar a la nulidad y al divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal.	44
2.5. Efectos legales producidos como consecuencia de las sentencias decretadas por nulidad o divorcio.	53

CAPÍTULO 3

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ALIMENTOS EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

3.1. Concepto de alimentos	62
3.2. Sujetos de la obligación alimentaria	65
3.3. Contenido del término alimentos	69

3.4. Alcances y limitaciones en los derechos y las obligaciones entre los deudores y acreedores alimentistas	74
3.5. Formas constitutivas y extintivas de la obligación alimentaria	83

CAPÍTULO 4

LA NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCIÓN XII DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

4.1 Estudio del contenido y crítica a la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal	88
4.2 Necesidad de modificar la fracción XII del artículo de referencia	97
4.3 Propuesta del texto de reforma al artículo citado	99
CONCLUSIONES	101
BIBLIOGRAFÍA	103

CAPÍTULO 1

ASPECTOS TRASCENDENTALES DE LA INSTITUCIÓN MATRIMONIAL Y SU RÉGIMEN EN EL DISTRITO FEDERAL

1.1. SURGIMIENTO DE LA UNIÓN MATRIMONIAL Y SU DEVENIR EVOLUTIVO.

Conviene tener una visión histórica sobre el matrimonio, la familia y las normas que regularon y regulan esas instituciones, para de ahí obtener información sobre la evolución que, a través del tiempo, ha tenido el Derecho de familia en los distintos países. El enfoque se hace predominantemente sobre el matrimonio por ser la institución más importante, y, por lo tanto, a la que se refieren con mayor frecuencia los autores.

.En roma a el matrimonio lo consideraban como el sacrificio de un deber particular a un deber público. Las mujeres conocían mucho menos que los esclavos, los intereses domésticos y su educación era tan deficiente que tomaba su grosería por virtud. Los maridos observaban su conducta con la mayor indiferencia y los celos no tenían nombre en Roma.

La familia en el Derecho Romano se empleaba en dos sentidos amplios:

En el sentido propio se entiende por familia o *domus* la reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la *manus* de un jefe único.

En el sentido amplio la familia comprendía al *paterfamilias* que era el jefe; los descendientes que estaban sometidos a su autoridad paternal y la mujer in *manu*, que estaba en condición análoga a la de una hija (*loco filiae*)

La construcción de la familia así entendida estaba caracterizada por el rango dominante del régimen patriarcal. La soberanía del padre o del abuelo paterno, quien eran dueños absolutos de las personas colocadas bajo su autoridad.

Todas sus adquisiciones y la de sus miembros de familia se concentran en un patrimonio único sobre el cual ejerce él sólo durante toda su vida los derechos de propietario.

El matrimonio Romano se hallaba Integrado por dos hechos esenciales: Uno físico, la conjunción del hombre con la mujer que se manifestaba exteriormente y el

elemento espiritual que era la intención de quererse por marido y mujer, de crear y mantener la vida en común y de perseguir la consecución de los fines de la sociedad conyugal, asimismo en Roma se obligaba a los jóvenes a casarse a muy temprana edad.

En la época indígena en México no había una codificación de leyes y su derecho era más bien consuetudinario, sin embargo se iniciaba el periodo de la ley escrita por medio de jeroglíficos promulgada por el Rey.

Nopaltzin quien dictó algunas leyes en donde se condenaba a muerte a los adúlteros y a los incendiarios de sembradíos, estaba prohibida la caza en terrenos ajenos y el que tomaba animales que no le pertenecían era privado del derecho de cazar y se protegía a la familia y la propiedad.

En las costumbres familiares había una enorme variedad, tanto por lo que respecta a los principios básicos del matrimonio, como por que ve a las costumbres e influencia social de la familia.

La poligamia era un privilegio entre los nobles el rey tenía las mujeres que quería de todo género de linaje y entre todas tenía una por legítima, la cual procuraba que fuese del linaje principal y alta sangre. También la poligamia fue una de las causas que más dificultaron la evangelización de los pueblos ya que los principales no querían dejar esas costumbres y por otro lado también los misioneros quienes no sabían como resolver el problema moral que se les planteaba para poder establecer la monogamia (casado con una sola mujer) al grado de que se suspendieron los bautismos por algún tiempo, hasta que, conociendo mejor los frailes las costumbres de los catecúmenos, resolvieron que la primera mujer era la única legítima.

Las costumbres de otras tribus como lo fue la de los Otomíes en cuanto a la familia, sus costumbres dejaban mucho que desear, a los muchachos, dice Sahagún, les daban niñas de la misma edad y se les buscaban por mujeres, y Clavijero añade, que les era lícito abusar de cualquiera doncella antes de casarse. Uno y otro autor conviene en que cuando alguno de ellos se casaba, si hallaba en su mujer algo que le disgustara, podían despedirla y tomar otra. Privilegio de que ellas igualmente gozaban.

Entre los Nadas de Sinaloa el matrimonio se contraía con expreso consentimiento de los parientes y sólo los jefes podían tener más de una mujer. Los

que vivían en la Sierra de Topia del Estado de Durango practicaban la monogamia y por regla general se eran mutuamente fieles.

Cuando los Chichimecas contraían matrimonio conocían a la mujer propia para ellos y lo celebraban por contrato de tercerías de parientes.

Entre los Olmecas y Toltecas, había ritos matrimoniales y consistían en que colocaban a los Nauas en los cuatro ángulos de la estera que debía servir de tálamo nupcial, cuatro manojos de cañas y en esa ponían algunas plumas y un chalchihuitl.

Eran los emblemas de la fecundidad cuadruplicados por razón de los cuatro elementos que intervenían y de los hijos que pedían a Quetzalcóatl.

El divorcio existía entre los indígenas y cuando se ofrecía algún pleito de divorcio procuraban los jueces conformarlos y ponerlos en paz y cuando reñían al que era culpado le decían que mirase en cuanto al acuerdo que se habían casado y que no echasen en vergüenza y deshonor a sus padres y parientes que habían intervenido en su casamiento y que serían muy mal vistos por el pueblo porque sabían que eran casados.

A los adúlteros los apedreaban, aunque después se mudo esta pena, y los ahorcaban o daban la muerte por otra vía, ejecutaban con gran rigor la pena de la ley, sin excepción de personas, que aun con sus propio hijos no dispensaban.¹

En Yucatán el marido podía perdonar a la adúltera, y entonces quedaba libre, pero si no encontraba piedad moría bajo la presión de una piedra que dejaban caer sobre sus cabezas.

Entre los mexicanos se sometía a los adúlteros a un proceso y sólo podían ser condenados si los delincuentes confesaban para lo cual les atormentaban, o si se rendían una prueba suficiente; la mujer adúltera era profundamente despreciada; se le consideraba como mujer alevosa, perdía su reputación, vivía deshonrada y se consideraba como muerta.¹

Las autoridades civiles y religiosas de la Nueva España dudaban si los indios tenían legítimo matrimonio, por lo cual llegada a México la Bula del Papa Paulo III, en la época del Virrey don Antonio de Mendoza, se reunieron ambas autoridades y muchas personas que conocían de los ritos y ceremonias, quienes determinaron que

¹ POMAR –ZURITA , Relaciones de Texcoco y de la Nueva España, Edición, Siglo XVI, Editorial Salvador Chávez Hayhoe, México, D. F. , Pags. 104 y 105

los naturales de la Nueva España tenían legítimo matrimonio y como tal usaban de él.²

En el matrimonio intervenían los padres, quienes buscaban la novia previa conformidad del interesado; se reunían los padres y parientes en consejo de familia para escoger a la novia.

Había mujeres honradas que tenían por misión pedir a la novia lo que se hacía con mucha ceremonia, y los padres de ésta se hacían rogar; a la tercera visita respondían que dada la insistencia no ponían dificultad en que se efectuara el matrimonio.

Había ceremonias previas, tanto en casa del novio como de la novia, en las que se preparaba a ambos para su vida de matrimonio. Al anoecer todos los parientes con teas encendidas en procesión acompañaban a los novios a su nueva casa, que era la del novio donde se celebraban nuevas ceremonias.

La suegra vestía a la nuera con un güipiyi y las casamenteras ataban las capas del novio con el güipiyi de la novia, lavaban la boca y le daban de comer cuatro bocados de un tamal, dando otros cuatro al novio terminándolo los dos juntos.

Concluidos estos ceremoniales encerraban a los novios en su recámara, que era vigilada toda la noche por las casamenteras, ministras del matrimonio.

Las fiestas duraban cuatro días, y durante ellas todos los parientes vivían en la casa de los novios para acostumbrarse a tratarse como familiares.

Era frecuente que durante estos primeros cuatro días los novios hicieran ayunos y disciplinas.

En la Epoca Colonial el matrimonio había motivado disposiciones particulares que allí se presentaban, se trato de levantar a la raza autóctona al nivel de la colonizadora para que éste no pusiera trabas a los matrimonios entre españoles e indios, negros o castas, por lo cual se autorizaron dichos matrimonios por Cédulas del 19 de octubre de 1541 y 22 de octubre de 1556. entre españoles e indias y las uniones con negras y mulatas, no existió prohibición alguna, a pesar de haberse quejado las autoridades de Santo Domingo de la inseguridad que resultaba que los

² MENDIETA, Fray Jerónimo de. *Historia Eclesiástica Indiana*,.Editorial Salvador Chávez Hayhoe, México, D. F. , 1941, Pág. 155.

jefes militares se casaban con negras que habían sido esclavas de otras familias, y que después del matrimonio se encontraban de mayores categorías que sus antiguos amos.

Las reglas del Derecho Civil acerca del matrimonio en Indias se encuentran contenidas en la pragmática sanción del 23 de marzo de 1776, que recogió los diversos preceptos que la experiencia había dictado.

Según ella, aquí, como en España, los menores de 25 años necesitaban para contraer matrimonio previa autorización del padre, en su defecto de la madre, de los abuelos o de los parientes más cercanos, faltando todos éstos, de los tutores, debiendo en estos dos últimos casos obtenerse la aprobación judicial; exceptuándose en Indias, a los negros, mulatos y castas, que no fueran oficiales de milicias, y los indios que tuvieran alguna dificultad para solicitarla, en cuyo caso deberían impetrarla de sus curas y doctrineros.

Los españoles cuyos padres o tutores vivieron en España o en otro reino de Indias, podían solicitar directamente licencias de la autoridad judicial.

El matrimonio contraído sin licencia no producía efectos civiles ni con relación a los cónyuges ni en lo tocante a los hijos, así es que no podían en ellos tratarse de dote legítima, mayorazgos ni otros derechos de familia.

En el México Independiente, hasta las leyes de reforma, el matrimonio fue de competencia exclusiva de la iglesia.

Por el Derecho natural bastaba el consentimiento entre los cónyuges. Hasta el siglo XVI no existía ley que obligara a observar cierta o determinada formalidad para que el matrimonio fuera válido; bastaba el acto conyugal con intención de perdurar.

Evolucionó la doctrina eclesiástica en esa materia. Poco a poco fue considerándose como de competencia exclusiva de la iglesia el matrimonio entre bautizados, hasta que en el Concilio de Trento, por virtud del sacramento que se obtiene entre bautizados, lo consideró de competencia exclusiva de la Iglesia.

En el Derecho actual Canónico se expresó que el matrimonio de los católicos, aunque sólo uno de los contrayentes estaba bautizado, se rigiera no sólo por el derecho divino, sino también por el canónico, salvo la competencia de la potestad civil sobre los efectos meramente civiles del mismo matrimonio. La jurisdicción de la iglesia sobre el matrimonio fue definida por el Concilio de Trento al condenar varias

proposiciones que negaban dicha jurisdicción bien en lo que se refiere a la regulación del *ius connubii* (establecer impedimento) bien lo que atañe a la función judicial (causas matrimoniales) de tal modo el concilio definió: a.-La potestad de la Iglesia para constituir impedimentos dirimentes y dispensar de ellos; b.-La competencia para juzgar causas matrimoniales.³ Por lo tanto la Iglesia reclama, jurisdicción sobre el matrimonio de los bautizados, tanto si estaban bautizados ambos como si lo estaba uno de ellos y respecto de las personas no bautizadas, la Iglesia no tenía poder de jurisdicción, salvo la potestad del romano Pontífice de disolverlos en razón del privilegio de la fe.

La lucha por asumir por parte del Estado lo relativo al matrimonio, hizo que se elaborara la teoría del matrimonio como contrato y como tal aparece hasta el siglo XVII como un medio de justificar en él la intervención del Estado implicando que su esencia está constituida por la libertad de los contrayentes. La voluntad de éstos se traducía en existencia del contrato mismo y por ello, sometido al poder secular.

México no escapó de las ideas liberales y desacralizadoras que consideraron al matrimonio como un contrato civil. Cuando Ignacio Comonfort renunció a ser Presidente de la República, Benito Juárez, que en ese tiempo era Presidente de la Suprema Corte, lo sustituyó por ministerio de ley, y, posteriormente, emitió las Leyes de Reforma.⁴

³ HERVADA, Javier y Pedro Lomardía. *El Derecho del Pueblo de Dios Hacía un Sistema de Derecho Canónico, Tomo III, Derecho Matrimonial*, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, España, 1933 Pág. 264.

⁴ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares*. 6a. edición, Editorial Porrúa. México, D.F., 2001 ,Pags., 65, 66 y 67

1.2. ANÁLISIS DOCTRINAL SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO.

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, sólo era necesario el hecho mismo de la convivencia de la pareja. Para entrar a la definición de matrimonio, es necesario tener presente que este término implica fundamentalmente dos acepciones a saber:

A.-Como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el estado designe para realizarlo.

B.-Como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.

El matrimonio es la unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad del contrato ley y del sacramento por la religión.

Es un acto jurídico condición. Es acto jurídico porque es una declaración de voluntad a la que el derecho otorga determinados efectos. Es condición en tanto resulta indispensable para el nacimiento de un estado jurídico previamente establecido, con derechos y deberes que no pueden ser alterados por las partes.⁵

El cristianismo recogió una máxima del Derecho Romano, según la cual el matrimonio resultaba del consentimiento y no de la unión sexual, dándole un sentido distinto, el de que para la constitución del matrimonio bastaba el consentimiento inicial.

Desde entonces, el consentimiento dejó de ser un requisito del matrimonio estado para serlo del matrimonio acto, es decir, que basta el consentimiento inicial y no se requiere su persistencia.⁶

⁵ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía BUENROSTRO BAEZ, *Derecho de Familia y Sucesiones*. Editorial Harla, México, D.F., 1990, Págs. 76 y 77.

⁶ BELLUCIO, Augusto César. *Manual de Derecho de Familia*, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1975 Pág. 187.

El matrimonio es la unión de un hombre con una mujer cuyo régimen se regula por las leyes del Estado, el cual tiene carácter de permanencia y perpetuidad y que tiene como fin la asistencia recíproca.

Es la unión de dos personas de distinto sexo, los cuales se unen libremente con el propósito de ayudarse mutuamente en todos los aspectos ya sea económico, social, cultural, moral, espiritual, entre otros, así como también para formar una familia.

Esta unión es precedida por un Juez del Registro Civil el cual unirá a la pareja dándole plena validez a dicha celebración.

Los civilistas siglo XIX, consideraban al matrimonio como un contrato. Posteriormente los civilistas del siglo XX, consideran al matrimonio como institución.

Se consideró al matrimonio como contrato, pues en un primer plano es resultado de un acuerdo de voluntades y en segundo término, este acuerdo origina obligaciones y derechos.

El matrimonio como contrato representó mayor importancia que los contratos civiles.

Los que se contraponen se basan en que no es propiamente un contrato.

La teoría institucional sostiene que el matrimonio es considerado como una institución mas no contrato, ya que el estatuto legal que regla el sistema matrimonial está por encima de la simple voluntad de pretendientes.

El matrimonio cabe en este concepto, ya que tiene esa integración ideal cuya realización perdura durante la vida marital, igualmente es un poder organizado, el cual crea una sociedad familiar en donde se persigue una sola idea o finalidad y por último tenemos que esta Institución crea un consorcio perdurable para lograr los fines y reúne todos los requisitos que impica una institución por lo que algunos autores lo consideran como tal. Planiol y Ripert son los exponentes de esta teoría y reconocen que aún cuando el matrimonio es una institución y constituye un acto complejo tiene también carácter contractual y admiten que en el matrimonio existe una naturaleza mixta

Rafael Rojina Villegas,⁷ señala las teorías acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio desde diferentes puntos de vista:

⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil I, Introducción, Personas y Familia, Editorial Porrúa, México, D.F., 2005, Págs. 291 a la 296. .

“1. –Como Institución. En este sentido significa el conjunto de normas que rigen el matrimonio..

“2. – Como acto jurídico condición, es un sistema de derecho en su totalidad es puesto en movimiento por virtud de un acto jurídico que permite la realización constante de consecuencias múltiples y la creación de situaciones jurídicas permanentes.

“3. - Como acto jurídico mixto. El matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el oficial del registro civil.

“4. - Como contrato ordinario. En este existen todos los elementos esenciales y de validez que dicho acto jurídico y en este caso como en todos los contratos, es elemento esencial el acuerdo de las partes..

“5. - Como contrato de adhesión. En este los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones distintos de aquellos que imperativamente determina la ley, pues en ellos una parte simplemente tiene que aceptar en sus términos la oferta de la otra, sin la posibilidad de variar los términos de la misma.

“6. - Como estado jurídico. En esta se presenta como una doble consecuencia de la institución matrimonial y del acto jurídico que celebran las partes en unión del oficial del registro civil, pues constituye a la vez una situación jurídica permanente que rige la vida de los consortes y un acto jurídico mixto desde el momento de la celebración.

“7. - Acto de poder estatal. En esta la declaración de voluntad de los esposos debe de ser dada al oficial del registro civil y por él recogida personalmente en el momento en el que se prepara para el pronunciamiento de la declaración que los une ante la sociedad como marido y mujer.

En cuanto al derecho matrimonial cristiano, eclesiástico o católico, formula Knecht que es el derecho establecido por la iglesia católica en orden al matrimonio, por lo tanto es la unión legal elevada por Cristo sacramento de un hombre y una mujer para la comunidad de vida recíproca y perpetua, espiritual y corporal, es por consiguiente, un sacramento cuyos ministros son los mismos contrayentes y en el cual el sacerdote es sólo un testigo autorizado por la iglesia, su materia es la

voluntad de los futuros cónyuges de contraer el vínculo conyugal , y su forma, la manifestación de esa misma voluntad por las formalidades legales.⁸

El matrimonio es un sacramento entendido por tal, un contrato natural al que la iglesia considera de carácter sagrado e indisoluble en la vida de los cónyuges.⁹

La iglesia no acepta el divorcio aunque la pareja se separe y no hay posibilidad de un nuevo matrimonio.

Esta institución religiosa impide a los hijos nacidos fuera de las relaciones matrimoniales que se les reconozca ser partícipes de sus actos religiosos como el bautismo, la confirmación, la primera comunión y el matrimonio.

Sin embargo existen parejas que se casan por compromisos e intereses monetarios buscando el bienestar y estabilidad personal en persecución de las comodidades que no impliquen esfuerzo.

La idiosincrasia, manejada como la forma de pensar, impide tener una realidad objetiva acerca de las situaciones económicas y en espera de perspectivas futuras y de beneficios materiales.

Es definitivo que aún existen los matrimonios por intereses, como por ejemplo los realizados entre extranjeros cuando no existe afecto, sino el único interés es obtener la nacionalidad del país que se visita debido a la falta de oportunidades en nuestro país de origen.

⁸ IBARROLA, Antonio de. Derecho de Familia 4ª. Edición Porrúa México, D.F., 1993, Pag., 159.

⁹ MONTERO, Duhalt Sara. Derecho de Familia Editorial Porrúa México, D.F.,1990, Pag. 116.

1.3.-DEFINICION Y OBJETIVOS DEL VÍNCULO MATRIMONIAL.

En nuestro país desde los Códigos Civiles de 1870 y 1884 el matrimonio ha quedado reglamentado por la Ley Civil debiendo celebrarse ante el Juez del Registro Civil competente, como lo establece al efecto el artículo 146 del Código Civil al establecer que el matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.

“El matrimonio es la unión de dos personas de sexo distinto con la intención de ser marido y mujer.¹⁰ “Matrimonio es la unión del varón y la mujer que llevan en sí, un régimen inseparable de vida”.¹¹

En nuestro sistema legal, el matrimonio es considerado desde dos puntos de vista:

- 1.- Uno como acto jurídico, y
- 2.- Como estado permanente de vida de los cónyuges.

Se considera como acto jurídico en el momento mismo de la celebración; esta celebración produce un efecto primordial y da nacimiento a un conjunto de relaciones jurídicas entre los cónyuges lo cual es considerado como estado permanente.¹²

Sara Montero define al matrimonio como la “...norma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre personas de distinto sexo que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la propia ley.”¹³

Los objetivos del matrimonio son fundar una familia, como una entidad que es considerada como la base de la sociedad, para perpetuar la especie y la vida en común, es decir, la procreación de los hijos nacidos dentro del matrimonio.

¹⁰ VENTURA SILVA, Sabino, Derecho Romano, Curso de Derecho Privado, Editorial Porrúa México, D.F., 2001 Pag., 129.

¹¹ Ibidem. Pag. 39.

¹² GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Derecho Civil*, Editorial, Porrúa, México., D.F., 1997, Pág. 473.

¹³ MONTERO DUHALT, Sara, Ob. Cit. Pág. 96.

Por el matrimonio se establece la familia. Este se ha definido de diversas formas, pero siempre con una base común a todas las definiciones, es la unión de un hombre y una mujer, bajo un régimen legal.

Han surgido otras definiciones del matrimonio, lo que hace notar la dificultad que hay para definirlo con exactitud. No obstante presenta características comunes a todas las definiciones:

El matrimonio, se forma por la pareja, es decir, la unión de un hombre y una mujer con el objeto de entablar relaciones sexuales que a través del matrimonio se hacen lícitas, de otra manera esta relación es censurada por la religión, por la sociedad y es moralmente reprobable y sus consecuencias en la mayoría de las veces recaen en la mujer que se haya en una posición de desventaja con respecto al varón, que puede ejercer en gran medida su libertad sexual.

La familia se forma legalmente a través del matrimonio; el Estado tiene la facultad de formalizar el matrimonio a través de los órganos competentes y con las formalidades que establece la ley.

Lo que lleva a una pareja a unirse, no es solamente el deseo de trascendencia del ser humano, sino el afecto, el amor, y el deseo de compartir la vida con otra persona. A esto es a lo que nuestro legislador se refiere al nombrar la ayuda mutua entre los cónyuges.

Los fines del matrimonio constituyen precisamente los objetivos conscientes, es decir, lo que voluntariamente se trata de obtener, son los móviles o motivos que impulsan la celebración del matrimonio.

Los fines normales del matrimonio son la satisfacción del amor, la mutua compañía y asistencia, la procreación y la educación de los hijos.

Los fines son principalmente la procreación y la educación de los hijos, sin embargo existen otros como la ayuda mutua, la unión espiritual y física, la convivencia estable y la comunidad de vida, que deben realizarse en un ambiente de amor y de felicidad para el bienestar de los cónyuges y en su caso de los hijos.

Es necesario que se realicen los secundarios, ya que lejos de invertir la función de la procreación, resulta benéfico que la familia se vea en un ambiente de ayuda y respeto mutuo.

“Por ser la forma más elemental y primitiva de comunidad humana, la familia ha sido llamada la célula social. En ella se realiza el principio de la propagación de la

especie y se efectúa, en gran parte, el proceso de educación del individuo en sus primeros años, así como la formación de su personalidad. Por todo esto, reviste gran importancia desde el punto de vista moral. [...] Su base es el amor como sentimiento que se eleva sobre la atracción mutua de carácter sexual, cimentando así sobre bases más firmes la unión de los cónyuges.”¹⁴

Es importante que exista desde luego, intrínsecamente, el respeto y la fidelidad, lo que fortalece los lazos de convivencia así como la participación de todos sus integrantes en actividades recreativas y culturales como la asistencia a jardines, juegos, distracciones y entretenimientos, aplicando el juicio de no-violencia e intentar tomar calma en problemas que cotidiana o eventualmente se presenten, antes de decidir bajo el instinto de los impulsos que hacen perder la conciencia y el alcance de las consecuencias de las agresiones que generan resentimientos y lejanía.

Desde luego que la participación conjunta en los deberes domésticos facilita la comunicación siempre y cuando existan elementos emocionales como la tolerancia y el amor, la comprensión necesaria de acuerdo con la edad y aptitudes de los integrantes para el desempeño de sus aptitudes, lo que brinda el ejemplo y tiende a erradicar el machismo, entendido este concepto como la forma tradicional de orden cultural que tiende a dar preferencia a los hombres sobre las mujeres.

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

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

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

La autoridad ejercida por la pareja ha sido un aspecto renovado desde comienzos del siglo XX, pues actualmente existe una participación de la mujer que legítimamente ha ganado a la tradición, fundamentalmente en su familia, y

¹⁴ Ibídem., Pags., 184 y 185.

proyectándose hacia el desempeño de actividades, trabajos, profesiones y cargos públicos.

El incumplimiento de ambos cónyuges o de alguno de ellos a los deberes señalados anteriormente conduce el matrimonio en forma inestable y en cualquier momento, a su rompimiento, quedando como consecuencia la disolución legal, si es que antes no sucede el suicidio, un homicidio o ambas tragedias.

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

1.4.-REGULACION DEL MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 97 regula el matrimonio señalando que:

Las personas que pretendan contraer matrimonio, deberán presentar un escrito ante el Juez del Registro Civil de su elección, que deberá contener:

I.-Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los pretendientes, nombre y apellidos de sus padres.

II.-Que no tienen impedimento legal para casarse, y

III.-Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y si alguno no pudiere o no supiere escribir, lo hará otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar.

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y asimismo contener su huella digital.

Para el caso de matrimonios fuera de las oficinas del Registro Civil deberá observarse lo establecido en el Reglamento del Registro Civil.

Asimismo sigue regulando el matrimonio el Código Civil en su artículo 98 al disponer que:

Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

1.-El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto sea notorio que son menores de dieciséis años;

2.-La constancia de que otorguen su consentimiento las personas a que se refiere el artículo 148 de este Código, para que el matrimonio se celebre.

3.-Un documento público de identificación de cada pretendiente o algún otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establezca el Reglamento del Registro Civil.

4.-Derogado.

5.-El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio.

No puede dejarse de presentar este convenio ni aun a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio.

Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Oficial del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado.

Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañara un testimonio de esa escritura.

6.-Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente;

7.-Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo.

El Juez del Registro Civil a quien se presente una solicitud de matrimonio que llene los requisitos enumerados anteriormente hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que deben presentar su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas.

Las declaraciones de los dos testigos que conocen a los pretendientes serán ratificadas bajo protesta de decir verdad, ante el mismo Juez del Registro Civil. Éste, cuando lo considere necesario, se cerciorará de la autenticidad de la firma que calce el certificado médico presentado.

Posteriormente y después de haber cumplido con todos y cada uno de los requisitos el matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y hora que señale el Juez del Registro Civil.

1.4.1.-REQUISITOS PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

El Código Civil para el Distrito Federal establece los requisitos para contraer matrimonio en su artículo 148 que dice que:

Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.

Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto el tutor, y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

En caso de que la contrayente se encuentre en estado de gravidez, y así lo acredite a través del certificado médico respectivo el Juez del Registro Civil, a petición del padre o la madre podrá dispensar el requisito a que se refiere el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de 14 años.

“La celebración del matrimonio exige la madurez de juicio necesario para que el derecho reconozca a los futuros contrayentes capacidad de obrar. Se necesita, además, que posean la madurez sexual apta para cumplir las obligaciones que impone el matrimonio” ¹⁵

El consentimiento, es un acto jurídico, que requiere de la manifestación de la voluntad libre de todo vicio para que válidamente pueda expresarse.

Existen normas que regulan su funcionamiento atendiendo al siguiente orden:

Artículo 153. Quien ejerza la patria potestad, o el tutor que ha prestado su consentimiento firmando la solicitud respectiva y ratificándola ante el Juez del Registro Civil, no puede revocarlo después, a menos que haya causa justa para ello.

¹⁵ DE IBARROLA. Antonio. Derecho de Familia., 4ª. Edición, Editorial Porrúa, México, D.F.,1993 Pag. 200.

Artículo 154. Si el que ejerce la patria potestad, o tutor que ha firmado o ratificado la solicitud de matrimonio falleciere antes de que se celebre, su consentimiento no puede ser revocado por la persona que, en su defecto tendría el derecho de otorgarlo, pero siempre que el matrimonio se verifique dentro del término fijado en el artículo 101.

Artículo 155. El Juez de lo Familiar que hubiere autorizado a un menor para contraer matrimonio, no podrá revocar el consentimiento, sino por causa superveniente.

Los requisitos para contraer matrimonio son de fondo y de forma. Los primeros están constituidos por las características que afectan a los sujetos o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido, y consisten en ¹⁶ la diferencia de sexos, pubertad legal, consentimiento de los contrayentes, autorización familiar (padres, tutores) o suplencia por la autoridad judicial o administrativa, ausencia de impedimentos.

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

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

La formalidad es otro requisito para la celebración del matrimonio, previos a su celebración y propio de la celebración.

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

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

En el caso de que alguno de los pretendientes o ambos hayan sido casados, se expresará el nombre de la persona con quien celebró el anterior matrimonio, la

¹⁶ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalia BUENROSTRO BÁEZ, Ob., cit., Pág. ,148.

causa de su disolución, la fecha, que no existe impedimento legal para casarse y que es su voluntad unirse en matrimonio. Se acompañará, como lo ordena el artículo 98, acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su apariencia no se aprecie que son mayores de 16 años de edad; la constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio sea y una declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse.

Tratándose de indigentes los médicos de los servicios de sanidad de carácter oficial tienen la obligación de expedir gratuitamente este certificado; un convenio que los contrayentes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio, en este convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes.

Respecto de menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. Este convenio es imprescindible aun cuando los pretendientes carezcan de bienes, pues en tal caso versará sobre los que adquieran durante el matrimonio.

Si fuere necesario que las capitulaciones consten en escritura pública, se acompañará copia de esa escritura; se acompañará además al escrito de solicitud de matrimonio, la copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o nulidad de matrimonio en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente, así como la documentación que acredite la dispensa del impedimento en caso necesario.

1.4.2.-DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONYUGES.

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

El cónyuge deberá proteger a su mujer y como agradecimiento, ésta deberá obedecerlo tanto en lo doméstico como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes del matrimonio; Cuando el marido se encuentre incapacitado para trabajar y le sea imposible sostener la familia, la esposa está obligada a darle alimentos si los tuviere; La cónyuge está obligada a seguir a su marido, si éste lo exige, pero los tribunales la podrán eximir de esta obligación cuando el marido traslade su domicilio a país extranjero; Para que la mujer pueda comparecer en juicio por sí o por procurador, deberá ser indispensable una licencia, dada por escrito que otorgue su marido, ya que éste es el representante legítimo de ella; Tampoco la cónyuge podrá adquirir o enajenar sus bienes ni obligarse, previa licencia o poder de su marido; Si la cónyuge pretende contraer o litigar y su marido le negara la autorización, en su defecto la autorización o la negación le corresponderá al juez, oyendo en audiencia al marido de ésta, pero si el marido una vez citado en forma consecutiva no acude, el juez sin más, concederá la autorización; En caso de que el marido se encuentre ausente, le corresponderá al juez conceder la licencia, excepto para defenderse en juicio criminal, para disponer de sus bienes por testamento, para defenderse en los pleitos con su marido y para demandar.

Rafael Rojina Villegas ¹⁷ hace mención a los siguientes derechos que derivan del matrimonio, así como las obligaciones correlativas.

El derecho a la vida en común. Esto presupone la cohabitación es decir, los cónyuges deberán vivir juntos bajo el mismo techo, compartiendo el pan y la mesa.

El derecho a la relación sexual, es decir, los cónyuges tendrán el derecho a la relación sexual. El derecho a la fidelidad excluye la posibilidad de que cualquiera de los cónyuges no podrá mantener relaciones de intimidad con persona que no sea su

¹⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael. ,Ob. ,cit. ,Pags...,327 a 329.

pareja y la violación a esta obligación faculta al cónyuge agraviado para promover la de divorcio.

Respecto de la ayuda mutua y el socorro los cónyuges están obligados en todas las circunstancias de la vida. Por ayuda entendemos el cuidado, asistencia, el apoyo de tipo moral que ambos cónyuges se deben en el camino de la vida dentro del matrimonio, mientras que por socorro se entiende ayudarse en las necesidades domésticas, en proporción de facultades económicas. El Código Civil en su artículo 162 establece los derechos y obligaciones de los cónyuges al establecer que:

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

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

Asimismo los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal.

El artículo 163 señala:

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

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

El artículo 164 se refiere a lo siguiente:

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

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

El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimarán como contribución económica al sostenimiento del hogar.

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

Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita y sin perjuicio de lo dispuesto anteriormente. Los cónyuges mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite uno de los cónyuges el consentimiento del otro, salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

Los cónyuges menores de edad tendrán la administración de sus bienes conforme lo dispuesto en el párrafo anterior, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales

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

Los cónyuges, durante el matrimonio, podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno contra el otro, pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio.

1.4.3.-IMPEDIMENTOS LEGALES DEL VÍNCULO MATRIMONIAL

El Código Civil en su artículo 156 hace una enumeración de los impedimentos para celebrar el matrimonio que son:

I.-La falta de edad requerida por la ley;

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

III.-El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos.

En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, simple que esté en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

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

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

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

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

VIII.-La impotencia incurable para la cópula;

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

X.-Padecer algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;

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

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

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

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

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

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

Bajo el régimen de adopción, el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes.

El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el presidente municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor.

También si el matrimonio se celebrare en contravención a lo dispuesto en el párrafo anterior el juez nombrar inmediatamente un tutor interino que reciba los bienes y los administre mientras se obtiene la dispensa.

1.5.-CONSECUENCIAS JURIDICAS DERIVADAS DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.

A.- En lo que corresponde al parentesco, se debe tomar en cuenta que la unión matrimonial genera efectos en cuanto a la relación de parentesco e impone deberes y sanciones a su quebrantamiento, por lo que desde luego prohíbe las relaciones entre ascendientes y descendientes de la pareja, así como con sus colaterales.

Se adquiere el parentesco por afinidad entre los familiares del cónyuge y su contrayente así como entre los familiares de la cónyuge y el varón, esto significa que entre los cónyuges no constituyen parentesco, sino cada uno por su lado respecto de los familiares de su pareja, por que la ley equipara esta nueva relación con la de la misma familia al grado que los suegros requieren trato de padres, los cuñados requieren trato de hermanos, con lo que se presume que el sostenimiento de las relaciones sexuales a estos niveles son consideradas como incestuosas imponiéndose además los deberes de respeto, no así los de ayuda mutua ni socorro que adquieren carácter moral no extensivo sino únicamente a la familia nuclear.

Actualmente estos efectos son extensivos al concubinato, a partir de las reformas del 25 de mayo del 2000. El parentesco civil, que se adquiere por medio de la adopción, genera efectos jurídicos entre el adoptado y los adoptantes, así como con los ascendientes de éstos, por lo que actualmente el adoptado tiene entre otros derechos de adopción plena, la facultad de ser nombrado heredero por la vía de la sucesión legítima.

B.- En cuanto a la pareja, "... tales derechos subjetivos principalmente se manifiestan en las facultades siguientes: 1. - El derecho a la vida en común, con la obligación correlativa de la cohabitación 2. - El derecho a la relación sexual, con el débito carnal correspondiente. 3. - El derecho a la fidelidad con la obligación correlativa impuesta a cada uno de los esposos 4. - El derecho y obligación de alimentos, con la facultad de exigir asistencia y ayuda mutua " ¹⁸

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

¹⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael., Ob. ,Cit., Pag.. 329.

A efecto de evitar repeticiones innecesarias, cabe señalar que hemos mencionado en el punto número uno del presente capítulo las bases en las que se debe desarrollar la convivencia entre la pareja a través de normas del orden moral social y legal institucionalmente reconocidas, por lo que nos remitimos al punto de referencia en cuanto a los efectos que se generan entre la pareja.

C.- En cuanto a los hijos, “Los efectos del matrimonio respecto a los hijos se aprecian desde los siguientes puntos de vista: a) Para atribuirles la calidad de hijos legítimos b) Para legitimar a los hijos naturales mediante el subsecuente matrimonio de sus padres, y c) Para originar la certeza en cuanto a los ejercicios de los derechos y obligaciones que impone la Patria Potestad.”¹⁹

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

El artículo 324 del Código Civil vigente en el Distrito Federal establece:

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

I Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y

II Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

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

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

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

¹⁹ Ibidem., Pag. 337.

D.- Respecto de los bienes, los efectos que tiene el matrimonio en cuanto a los bienes de los cónyuges reciben en algunos casos bienes a título de donación por terceras personas o realizadas entre ellos mismos en la etapa de noviazgo, en virtud del vínculo que próximamente van a contraer bienes que nuestra legislación regula y a las cuales se les denomina donaciones antenuptiales.

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

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

1. Régimen de sociedad conyugal. En este régimen los consortes establecen una comunidad sobre los bienes que cada uno aporte a la sociedad y sobre sus diversos frutos y productos; 2. Régimen de separación de bienes, en el cual la propiedad, uso, goce y administración de los bienes de cada uno de los consortes pertenece a ellos mismos y 3. Régimen Mixto, el cual consiste en la fusión de los dos regímenes antes citados, es decir, ciertos bienes pertenecerán a la sociedad conyugal y otros al régimen de separación de bienes

1. El régimen de sociedad conyugal establece una comunidad entre los consortes, sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros de los consortes o sobre parte de ellos y sus frutos.

Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los cónyuges celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes y reglamentar su administración. Son sin duda un contrato ya que es un convenio entre las partes que crea y transmite derechos y obligaciones; podemos decir que es un contrato ya sea sujeto a condición suspensiva o sujeta a un plazo determinado, en el primer caso porque iniciaría sus efectos hasta que se lleve a cabo el matrimonio y en el segundo caso en el supuesto de que ya exista fecha para la boda.

Dichas capitulaciones matrimoniales reúnen las características de un contrato, sin embargo, hay autores que lo catalogan como un contrato accesorio ya que sigue la suerte y sus efectos en virtud del matrimonio.

Se entiende por régimen conyugal "... la forma en que quedará distribuida la propiedad de los bienes de los cónyuges dentro del matrimonio su administración, en virtud del convenio que éstos hayan celebrado " ²⁰

Los cónyuges son dueños en común de los bienes incluidos dentro de la sociedad conyugal, la cual puede ser total o parcial, ya que será total cuando estén comprendidos dentro de la sociedad todos los bienes presentes y futuros de los consortes, así como de los productos de los mismos y por su parte será parcial cuando haya una distinción entre las clases de los bienes que entran a la sociedad.

En cuanto a la clasificación de los bienes que pueden integrar la sociedad conyugal Sara Montero señala:

"1.-Bienes presentes de los consortes y los productos de los mismos. Con respecto a ellos debe enumerarse cuales entran dentro de la comunidad, en que proporción de los mismos y sus productos pertenecerán o no a la misma. Si los bienes son inmuebles, tendrán que otorgarse las capitulaciones en escritura pública".

"2.-Bienes futuros y sus productos. Estos se subclasifican a su vez, en bienes provenientes del trabajo de cada uno de los cónyuges, y los obtenidos por otros conceptos (liberalidad de un tercero o don de la fortuna). Deberá especificarse con claridad cuales de estos bienes entrarán, lo mismo con respecto a los productos de una u otra clase". ²¹

2. Por el régimen de separación de bienes se pacta que "... cada uno de los consortes conserve la propiedad y administración de los bienes que le pertenecen."

²²

Puede incluir tanto los bienes presentes como los futuros de cada uno de los cónyuges, así como sus productos y accesiones ya que si no se incluyen todos los bienes al régimen que estamos tratando habrá entonces que crear la sociedad conyugal con los bienes restantes, lo que originaría un régimen mixto.

²⁰ MOTO SALAZAR, Efraín. Elementos de Derecho, 40ª edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1994. pag.,171.

²¹ MONTERO DUHALT, Sara, Ob., cit., Pag. 154.

²² GALINDO GARFIAS, Ignacio. Ob., cit., Pag. 569.

En el régimen que estamos tratando son propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtengan por servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria, algo muy importante y que no debemos pasar por alto es que en el régimen de separación de bienes y principalmente en las capitulaciones que lo establezcan siempre contendrán un inventario de los bienes de que sea dueño cada esposo al celebrarse el matrimonio y notas especificadas de las deudas que al casarse tenga cada uno de ellos.

Para contraer matrimonio con determinada persona es necesario que exista el sentimiento del amor entre ambos. Al establecerse el régimen de separación de bienes el amor es substituido por el egoísmo, pero hay que tomar en cuenta las circunstancias que motivan a los cónyuges a decidir sobre el régimen en cuestión.

3. El régimen mixto tiene características comunes a los antes mencionados. Cabe la posibilidad de que los cónyuges pacten el sistema de sociedad conyugal para ciertos bienes y el de separación de bienes para los otros o bien, que hasta cierta época de la vida matrimonial haya regido un sistema y después principie el otro.

En esta hipótesis y para efectos de no caer en confusión diremos que no puede coexistir la sociedad conyugal con el de separación de bienes en virtud de que primero hay que liquidar un régimen para dar nacimiento a otro.

Para finalizar el presente régimen es necesario mencionar que los bienes de los consortes se regirán de acuerdo al régimen que hayan convenido y en este último caso, coexistirán ambos regímenes valga la redundancia en forma independiente respecto a determinados bienes.

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

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

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

Para finalizar el presente régimen es necesario mencionar que los bienes de los consortes se registrarán de acuerdo al régimen que hayan convenido y en este último caso, coexistirán ambos regímenes valga la redundancia en forma independiente respecto a determinados bienes.

CAPÍTULO 2

LA NULIDAD Y EL DIVORCIO: FORMAS LEGALMENTE ESTABLECIDAS PARA DISOLVER EL MATRIMONIO

2.1. Marco comparativo entre las instituciones de nulidad y divorcio.

Haremos inicialmente un análisis de los aspectos característicos de la nulidad para, posteriormente, llevar a cabo una confrontación con las características del divorcio.

El artículo 156 del Código Civil vigente para el Distrito Federal señala como impedimentos para la celebración del matrimonio:

I La falta de edad requerida por la Ley;

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

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

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

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

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

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

VIII La impotencia incurable para la cópula;

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

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

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

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

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

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

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

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

Las causas de nulidad de un matrimonio están contenidas en el Código Civil vigente para el Distrito Federal y son:

“Artículo 235. Son causa de nulidad de un matrimonio:

I. El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra;

II. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo algunos de los impedimentos enumerados en el artículo 156; siempre que no haya sido dispensado en los casos que así proceda; y

III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103.

Las causas de nulidad del matrimonio básicamente son: a) Error de identidad, b) Prohibiciones legales (impedimentos) y, c) La falta de formalidades en la celebración del matrimonio.

Las acciones de nulidad, las formas legales por las cuales cesa la causa de nulidad, la capacidad de las personas que pueden ejercer dicha nulidad, y los efectos de la declaración de dicha figura están previstos en los artículos 235 a 265 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, por lo que, a efecto de no desviar el objeto de nuestro estudio, expondremos otra de las causas por las cuales se extingue el vínculo conyugal.

El divorcio como forma legal de disolución del vínculo conyugal

Para Sara Montero el divorcio "...es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido. ²⁴ Es considerado, él "...acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros". ²⁵

"...la disolución del vínculo matrimonial, declarada por la autoridad. Separar un juez competente por sentencia legal a personas unidas en matrimonio" ²⁶

Analizaremos enseguida las causales de divorcio reguladas en el artículo 267 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

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

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

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

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

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

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

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

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

²⁴ MONTERO DUHALT, Sara, Ob., Cit., Pag. 196.

²⁵ PALLARES, Eduardo., *El Divorcio en México*. ,6ª edición. ,Editorial Porrúa., México, D.F., 1991, pag. 36.

²⁶ BAQUEIRO, Edgard y Rosalia BUENROSTRO BAEZ, Ob., Cit., Pag. 148.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Los efectos provisionales pueden agruparse según afecten a los cónyuges, sus hijos o sus bienes. Respecto de los cónyuges el juez deberá decretar su separación, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cual de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentario tanto al cónyuge acreedor como a sus hijos. Dictará, en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede embarazada.

Por lo que respecta a los hijos, si los cónyuges se pusieren de acuerdo, el cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen, pudiendo ser uno de ellos.

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

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

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

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad, este derecho a los alimentos, tanto en el caso de divorcio voluntario como de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

2.2. Definición doctrinal y legal de los términos divorcio y nulidad.

Existen diversas definiciones del divorcio. Divorciar (de divorcio) tr. Separar el juez competente por su sentencia a dos casados, en cuanto a la cohabitación y lecho// Disolver el matrimonio la autoridad pública // Separar, apartar personas que vivían en estrecha relación, o cosas que estaban o debían estar juntas. ²⁷

Sara Montero Duhalt señala que “La palabra divorcio deriva de la voz latina *divortium* que significa separarse lo que está unido, tomar líneas divergentes. Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en la vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente, que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido.” ²⁸

El Código Civil para el Distrito Federal no define al divorcio, únicamente precisa los efectos que su realización lleva aparejada, consistente en disolver el vínculo conyugal y en la aptitud que otorga a los divorciantes la posibilidad de contraer nuevo matrimonio, como se desprende de la lectura del artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal.

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

El derecho para disolver el vínculo matrimonial nace cuando se verifica alguna o más de las causas señaladas en el artículo 267 del Código Civil. Las causales que invoquen el actor o el reconvencionista deberán corresponder con alguna de las enumeradas en dicho artículo. El divorcio sólo será decretado si se comprueban los hechos base de las causales invocadas.

Para Sara Montero la nulidad de matrimonio consiste en “... la disolución del vínculo en vida de los cónyuges por causas anteriores a la disolución del mismo, o por falta de formalidades en el acto de celebración.” ²⁹

La causa de nulidad debe ser anterior a la celebración del matrimonio y debe ser declarada judicialmente.

” En la teoría clásica de las nulidades se considera que la ilicitud en el acto jurídico se sanciona con la nulidad absoluta que se caracteriza como imprescriptible, inconfirmable y susceptible de intentarse por cualquier interesado.” ³⁰

²⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA., *DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.*, t. I. 20ª editorial Madrid, España, 1984., pag. 510.

²⁸ MONTERO DUHALT, Sara, Ob., cit., Pag. 196.

2.3. Formas institucionales del divorcio ante la nulidad en el Distrito Federal.

Para la procedencia de la disolución del vínculo matrimonial se requiere: “a) existencia de un matrimonio válido; b) capacidad de las partes, y c) legitimación procesal.”³¹

El primer requisito que se señala es precisamente el presupuesto normativo necesario para que pueda darse una disolución de matrimonio, y para ello debemos atender a lo dispuesto por el numeral 253 del Código Civil que nos ocupa, mismo que dispone:

Art. 253. – El matrimonio tiene a su favor la presunción de ser valido. Sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria.”

En cuanto al segundo requisito debemos atender a lo señalado por el artículo 450 del Código Civil en comento, interpretado a contrario sensu señala quienes gozan de capacidad legal y natural (mayores de edad y personas no sujetas a interdicción)

Por lo que hace al tercero de los requisitos, la legitimación procesal, se refiere a que el acto de provocación de la función jurisdiccional sólo le compete a los cónyuges que desean divorciarse, pues son ellos los únicos que tienen interés legítimo en obtener la disolución de su vínculo conyugal. Dentro de la clasificación de divorcio, se puede realizar una división: el divorcio necesario y el divorcio voluntario, dentro de este último se puede establecer una subdivisión, “...el divorcio voluntario que se realiza ante el Juez de lo Familiar y el divorcio voluntario que se lleva a cabo ante el Juez del Registro Civil, también conocido como Divorcio Administrativo”.³²

Otros autores afirman que, conforme al Código Civil vigente para el Distrito Federal, son tres los tipos de divorcio. El divorcio necesario o contencioso; el divorcio voluntario y el divorcio administrativo.

El primer tipo de divorcio se fundamenta en el artículo 267 fracciones I a la XXI de la legislación Civil vigente para el Distrito Federal; el segundo tipo de divorcio es

²⁹ Ibidem., pag. 174.

³⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael., *Compendio de Derecho Civil., Introducción, Personas y Familia.* México, D.F., 2005 pag. 318.

³¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Ob. cit. Pag. 608.

³² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. cit. Pag. 356.

conforme a los artículos 273 y 274 del citado ordenamiento legal; y el llamado divorcio administrativo, el cual se basa en el artículo 272 del Código Civil precitado.

El divorcio vincular necesario, se decreta por las causales señaladas que podemos clasificar, en los siguientes grupos: a) Por delitos entre los cónyuges, de padres a hijos o de cónyuge en contra de terceras personas; b) Hechos inmorales; c) Incumplimiento de obligaciones; d) Actos contrarios al estado matrimonial, y e) Enfermedades o vicios. “Dentro del divorcio vincular necesario, podemos mencionar el divorcio sanción y el divorcio remedio. El primero se motiva por las causas antes mencionadas, excepto las enfermedades. El divorcio remedio se admite como medida de protección para el cónyuge sano y los hijos, cuando el otro consorte padece una enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria.”³³

Divorcio administrativo. El divorcio voluntario administrativo fue incluido en nuestra legislación por los legisladores del Código de 1928, los cuales consideraron que era necesario establecer una forma de divorcio libre de obstáculos innecesarios, por medio del cual los cónyuges que ya no pudieran continuar con una vida marital lograrán disolver su vínculo matrimonial, más aún cuando ambos consortes se encontraran bajo los supuestos que en la actualidad prevé el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal en vigor.

El divorcio ante el Juez del Registro Civil sólo puede llevarse a cabo cuando haya transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, los esposos convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no se encuentre embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges.

“El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos dentro de los quince días para que ratifiquen dicha solicitud, si las partes lo hacen, el juez los declarará divorciados, haciendo la anotación respectiva en el acta de matrimonio celebrado, según lo establece el artículo 272 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.”³⁴

³³ Ibidem. Pag. 357.

³⁴ PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Pag. 24.

b) Divorcio judicial. “En el divorcio voluntario que se tramita en la vía judicial, la intervención del juez y del Ministerio Público, cuando hay hijos, aparte aquella [sic] función de comprobar la identidad de los consortes y la firmeza de su voluntad de divorciarse, cumple la función importante de garantizar el interés de los hijos de los que pretenden divorciarse y cerciorarse de que en la disolución de la sociedad conyugal, la distribución de los bienes que la constituyen no reporta ventajas o provechos injustificados para ninguno de los divorciados.”³⁵

B-1) Divorcio voluntario. “El divorcio judicial, denominado voluntario, que es procedente cuando los cónyuges que no se encuentren en el caso previsto en el artículo 272 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo familiar, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio, que someten a la aprobación de un Juez de primera instancia de lo familiar, en los términos de los artículos 674 al 682 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, y 273 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.”³⁶

“Una peculiaridad en el divorcio voluntario consiste en que los cónyuges no pueden hacerse representar por un apoderado, tomando en cuenta la finalidad que persigue la ley, de que el juez exhorte directamente a los consortes para procurar avenirlos. Es evidente que la intervención de un apoderado podría hacer nugatoria esta finalidad, si el juez cumple con su deber, de hablar directamente a los sentimientos, a la conciencia de los consortes para procurar avenirlos. El apoderado juzgaría el asunto de una manera impersonal, fría y no se lograría el efecto que la ley persigue de procurar por el juez la reconciliación.”³⁷

B-2) “Divorcio necesario. El divorcio contencioso o necesario que sólo puede solicitarse por el cónyuge inocente cuando el otro ha cometido uno de los hechos previstos en el artículo 267 fracciones de la I a la XXI del ordenamiento antes referido.”³⁸

Podemos apreciar también dos sistemas de divorcio, el divorcio vincular y el divorcio no vincular.

³⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Ob. cit. Pag. 613.

³⁶ PALLARES Eduardo. Ob. cit. Pag. 24.

³⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. cit. Pags. 398 y 399.

³⁸ PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Pag. 37.

En el divorcio no vincular "... el vínculo matrimonial perdura, quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad, de ministrar alimentos, e imposibilidad de nuevas nupcias; sus efectos son: la separación material de los cónyuges, quienes ya no estarán obligados a vivir juntos y, por consiguiente, a hacer vida marital." ³⁹

Este divorcio fue el único que contemplaron las codificaciones anteriores al actual Código Civil, mismo que hoy en día permite el divorcio vincular.

El divorcio sanción y el divorcio remedio se dan en el divorcio vincular, ya que en el no vincular, sólo se puede dar como un remedio.

En el divorcio sanción se exige que se haya probado la culpa de uno de los cónyuges y en el divorcio remedio, no se necesita la comprobación de la realización de una conducta culpable, sino sólo la verificación del hecho.

El divorcio sanción es la opción para comprobar las causales de las fracciones I a IX y XI a XVI, XVII, XVIII, XIX, XX y XXI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en vigor.

El divorcio vincular tiene la característica que sus efectos surten para disolver el vínculo matrimonial y que permite a los divorciantes contraer un nuevo matrimonio.

Procede a solicitud de ambos cónyuges (mutuo consentimiento, pudiendo ser divorcio administrativo o judicial), o por voluntad de uno de los consortes.

Con el decreto judicial de separación de cuerpos subsiste el matrimonio perdurando las obligaciones de fidelidad, alimentos, e imposibilidad de contraer nuevas nupcias; sus efectos son: la separación material de los cónyuges, quienes ya no estarán obligados a vivir juntos, y, en consecuencia, a hacer vida marital.

A partir de la Ley del Divorcio Vincular del 29 de diciembre de 1914, se estableció el divorcio vincular, el matrimonio podía disolverse en cuanto al vínculo, por mutuo y libre consentimiento, con el requisito de que éste se podía llevar a cabo después de tres años de matrimonio; disuelto el matrimonio la pareja podía contraer un nuevo matrimonio.

La Ley sobre las Relaciones Familiares de 1917 reguló el divorcio vincular en los artículos 75 al 106. ⁴⁰

El divorcio vincular disolvía el vínculo matrimonial, otorgando a la pareja la opción de contraer nuevas nupcias.

³⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. cit. Pag. 383.

⁴⁰ PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Pags. 28 a 34.

Consideramos que sólo hay dos tipos de divorcio: El divorcio necesario, con base en las fracciones I a la XXI, del artículo 267 y el divorcio voluntario, conforme el artículo 272, ambos del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

La única diferencia que existe en este último tipo de divorcio, es ante la autoridad que hacen valer los cónyuges su derecho o petición de divorciarse; conforme al primer precepto, es ante un Juez de lo Familiar y conforme al segundo precepto, es ante el Juez del Registro Civil. Cabe hacer mención que también procede, el juicio de divorcio voluntario ante el Juez de lo Familiar, con base en lo previsto por el artículo 273 de la legislación sustantiva Civil vigente para el Distrito Federal.

El artículo 245 del propio Código Civil para el Distrito Federal señala que la violencia física o moral serán causas de nulidad del matrimonio en cualquiera de las circunstancias siguientes:

I.- Que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes,

II.- Que haya sido causada al cónyuge, a la persona o personas que la tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, a sus demás ascendientes a sus descendientes, hermanos o colaterales hasta el cuarto grado y,

III.- Que haya subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio. La acción que nace de estas causas de nulidad sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado, dentro de sesenta días contados desde la fecha en que cesó la violencia.

2.4. Estudio de las causas legales que dan lugar a la nulidad y al divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal.

Analicemos brevemente las causales contenidas en el artículo 267 del código sustantivo.

“Artículo 267. Son causas de divorcio:

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

“En México... pues la idiosincrasia nacional apunta a la culpabilidad de la mujer, dado que sus relaciones extraconyugales pueden traer un hijo o hija “ilegítimos” al matrimonio, situación que no afecta al varón que tiene ese mismo tipo de relaciones.”⁴¹

El adulterio consiste en “... la relación sexual, acceso carnal que uno de los esposos tiene con persona distinta de su cónyuge...”⁴² El cónyuge que comete adulterio rompe “... los deberes de fidelidad, débito carnal, respeto y la singularidad que caracteriza al matrimonio.

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

Es aplicable la siguiente jurisprudencia:

“DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE PRUEBA. El adulterio como causal para demandar el divorcio, es susceptible de probarse por medio del acta de nacimiento de un hijo natural de la cónyuge demandada habido con persona distinta a su esposo legítimo, porque aún cuando se trata de un documento público que no constituye una prueba para demostrar directamente la causal, en cambio sí hace prueba plena en cuanto al nacimiento del menor y a lo declarado por quienes lo presentaron y reconocieron, y quedando demostrado el hecho relativo al nacimiento del hijo natural, cuando aún subsista el vínculo matrimonial, queda deducida la existencia del adulterio, que es una consecuencia de aquél hecho y establecida la presunción relativa a la existencia de la causal invocada”. Amparo directo 9448/66. Cinta Aguilera de Leal. 31 de julio de 1967. 5 votos. Ponente: José Castro Estrada.-

⁴¹ PEREZ DUARTE, Alicia. Ob. cit. Pag. 107.

⁴² BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalia BUENROSTRO BAEZ. Ob. cit. Pag. 165.

Precedente: Quinta Época. Suplemento de 1956. -Amparo directo 4433/50. María Elena Aguilar Vargas. Unanimidad de 4 votos. Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Volumen CXXI. Cuarta Parte. Julio de 1967. Tercera Sala. Pág. 39. (381)

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

Esta causa supone un engaño a la fe debida al futuro marido, manifestando por la ocultación del estado de la mujer. Exige que no se haya tenido conocimiento de esta circunstancia. Se puede añadir que en esta causal se desconoce y esconde el problema real de la pareja, es decir, la falta de confianza, base de su vida. Se violan la fidelidad y el respeto que se deben los cónyuges, así como la legalidad en el matrimonio.⁴³

Existe dolo de la mujer que oculta el embarazo y esta deslealtad se considera como un hecho inmoral pues hay falta de respeto y dignidad a su próximo consorte al engañarlo.

Puede suceder que los padres del hijo hayan sostenido relaciones sexuales con anterioridad a la celebración de su matrimonio, o bien que la madre haya sostenido relaciones sexuales con otro hombre que no es su futuro marido y que dicha circunstancia él la conoce, o bien la ignore, manejándole la mujer que es un hijo como hemos dicho, nacido en forma prematura, lo que en nuestra consideración no implica una gestación normal, lo que sucede curiosamente, en forma frecuente. El problema surge cuando dicho embarazo lo ignora el futuro marido antes del matrimonio no siendo él quien biológicamente engendra al hijo que nacerá en forma legítima, por lo que deberá comprobar que no ha tenido acceso carnal con su mujer o le ha sido imposible.

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

⁴³ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. Ob. cit. Pag. 496.

La actitud de alguno de los cónyuges constituye una forma delictiva, ya que tales hechos implican una devaluación para ella o él. Pero para que se pruebe la causa de divorcio como tal no exigirá el juez civil que se acrediten todos los elementos que para el delito de lenocinio requiere el artículo 207 del Código Penal.

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

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

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

En esta disposición se considera directamente como los posibles sujetos pasivos de esa conducta a los hijos, resultando cónyuge inocente quien indirectamente padezca ese proceder. Existen dos causas, la primera consiste en los actos inmorales ejecutados por uno de los cónyuges tendientes a la corrupción de los hijos y la segunda es la tolerancia en la corrupción de los hijos. Desde el punto de vista del derecho criminal, una conducta es de acción y la otra es de omisión.

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

El padecimiento de las enfermedades incurables, contagiosas o hereditarias, contiene una razón de salud pública y de interés social, ya que se pretende proteger a los hijos y al cónyuge sano.

Tratándose de enfermedades no podemos considerar que hay un hecho imputable, que hay una culpa susceptible de perdón.

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

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

La impotencia incurable sobrevenida después del matrimonio nada tiene que ver con los impedimentos para su celebración pues consiste en la "... imposibilidad física de llevar a cabo el acto sexual, y la impotencia para la generación no es propiamente impotencia sino esterilidad, pues se incurre en un error cuando se expresa que la causal de impotencia sólo la concede la ley a la mujer, por no ser posible que ésta sea impotente, puesto que la existencia de obstáculos vulvares o vaginales pueden ocasionar esta impotencia en el agente femenino de la cópula". Amparo directo 466371959. 8 DE JULIO DE 1961.5 VOTOS. Ponente: Mtro. Ramírez Vázquez. Tercera Sala. Boletín 1961. Pág. 412. Sexta Época. Vol. XLVIII. Cuarta Parte. Pág. 165.

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

La referida causal se justifica precisamente por romper la cohabitación conyugal, indispensable para la construcción de una comunidad decidida entre la pareja unida en matrimonio.

Esta separación no significa necesariamente abandono de todas las obligaciones conyugales, en virtud de que es frecuente que el marido se separe de la casa conyugal sin causa justificada y siga cumpliendo su obligación alimentaria.

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

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

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

Cabe distinguir entre la declaración de ausencia y la presunción de muerte del ausente. Esto es, cuando la ausencia se debe a circunstancias especiales como la inundación, el naufragio, el incendio, no se requiere que se lleve a cabo la declaratoria de ausencia, sino que por el solo transcurso de dos años se puede ya declarar la presunción de muerte del ausente, habrá causa de divorcio, aún sin necesidad de que se haya declarado la ausencia. En cambio, cuando la ausencia no

se deba a esas causas, tiene primero que hacerse la declaración de ausencia, y después vendrá la correspondiente de presunción de muerte.

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

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

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

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

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

El hecho de negar injustificadamente los elementos básicos para la subsistencia, como lo son la comida, habitación, el vestido, la asistencia médica y hospitalaria y en los casos de menores, la educación, constituyen por sí mismo formas de degradar al ofendido, sometiéndolo a una condición de profunda humillación y de desprecio.

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

Art. 168. El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que

a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.

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

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

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

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

Es necesario señalar, que anteriormente a las reformas del Código Civil, la referida fracción XIV señalaba como causal de divorcio, haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años.

Ante la presencia de esta causal se atenta contra la honra familiar y si el cónyuge culpable resulta sentenciado a pena privativa de la libertad mayor de dos años de prisión, el matrimonio irá perdiendo integridad en su naturaleza y sus fines se desvanecerán.

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

En esta fracción se pretende que se garantice la seguridad en la vida de la familia, aunque debiera tomarse en cuenta que las formas de enfrentar el problema son diversas, que van desde las médicas hasta las legales. Es necesario que para considerar al alcoholismo como causa de divorcio debe justificarse su habitualidad y la amenaza de la ruina de la familia.

Definitivamente que la adicción no sólo a estupefacientes sino a título de jugador compulsivo, tratándose de juegos de azar, ponen en peligro la estabilidad emocional y económica de la familia, pues han existido casos que por honor se pierden propiedades y hasta la vida, como en la famosa ruleta rusa.

Resulta lógico pensar que el cónyuge sano, requiera constantemente al adicto reprimiendo su conducta, lo que desencadena generalmente en discusiones mayores

con otras consecuencias cuando la situación ya no se puede dominar; las diferencias conyugales y familiares se tornan constantes y se manifiesta la imposibilidad de continuar cohabitando en forma sana.

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

En esta causal, la actitud delictiva del cónyuge se proyecta directamente en contra de la persona misma o de los bienes del otro cónyuge o de los hijos haciendo imposible la vida en común. La afectación se dirige a su propia persona, a sus bienes y a los de los hijos, y por tanto, rompe el vínculo de mutua consideración que se debe en la unión.

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

El artículo 323 Quáter de este ordenamiento legal establece:

La violencia familiar es aquel acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño, y que puede ser cualquiera de las siguientes clases:

I.-Violencia física: a todo acto 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;

II.-Violencia psicoemocional: a todo acto u omisión consistente en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, insultos amenazas, celotipia, desdén, abandono o actitudes devaluatorias, que provoquen en quien las recibe alteración auto cognitiva y auto valorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de la estructura psíquica de esa persona;

III.-Violencia económica: a los actos que implican control de los ingresos, el apoderamiento de los bienes propiedad de la otra parte, la retención, menoscabo, destrucción o desaparición de objetos, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos de la pareja o de un integrante de la familia. Así como, el incumplimiento de las obligaciones alimentarias por parte de la persona que de conformidad con lo dispuesto en éste Código tiene obligación de cubrirlas, y

IV.-Violencia sexual: a los actos u omisiones 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.

No se justifica en ningún caso como forma de educación o formación el ejercicio de la violencia hacia las niñas y los niños.

Para efectos de éste artículo, se entiende por integrante de la familia a la persona que se encuentre unida a otra por una relación de matrimonio, concubinato, o por un lazo de parentesco consanguinío, en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, colateral o afin hasta el cuarto grado, así como de parentesco civil.

Es necesario resaltar que el artículo 323 Quintus del mismo ordenamiento legal, establece que: También se considera violencia familiar la conducta descrita en el artículo anterior llevada a cabo contra la persona que esté sujeta a su condición, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado, siempre y cuando el agresor y el ofendido convivan o hayan convivido en la misma casa

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

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

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

Esta fracción fue incorporada con las reformas al Código Civil para el Distrito Federal, que entraron en vigor el primero de junio del 2003, lo que muestra claramente que esta causal es retomada de la anterior fracción XV de este mismo artículo 267, el cual establecía que sería causa de divorcio el uso indebido y

persistente de drogas enervantes cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal.

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

Es comprensible la intención de intentar remediar la imposibilidad de procreación de la pareja, pero no es comprensible el no pedir el consentimiento de su cónyuge, por ello el legislador acertadamente establece como causa de divorcio esta falta de consentimiento.

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

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

El artículo 169 establece que los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita. Podemos agregar que esta actividad desempeñada por cualquiera de los cónyuges será siempre para beneficio de los hijos, tanto en su formación como educación y administración de sus bienes.

2.5. Efectos legales producidos como consecuencia de las sentencias decretadas por nulidad o divorcio.

Propiamente hemos de hablar de las consecuencias que vienen aparejadas de la violación a los preceptos regulados por el artículo 156 del Código Civil. La nulidad del matrimonio es uno de los efectos de los ya mencionados impedimentos dirimentes la cual es regulada por el artículo 235 del Código Sustantivo de la materia que nos dice:

Son causa de nulidad de un matrimonio:

El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada lo contrae con otra.

Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo algunos de los impedimentos enumerados en el artículo 156; siempre que no hayan sido dispensados en los casos que así proceda; y

Que se haya celebrado en contravención con lo dispuesto por los artículos 97, 98, 100, 102 y 103.

Haremos una división a este respecto entre matrimonios nulos o los que caen en nulidad absoluta y en matrimonios anulables o los que se encuentran en la categoría de nulidad relativa.

En matrimonios nulos.

La nulidad del matrimonio es la invalidez que se produce cuando el matrimonio no reúne alguno de los requisitos exigidos como especiales por la Ley o cuando se celebra en contra de una prohibición dirimente, y se caracteriza por dar lugar a una ineficacia *ipso iure*, insubsanable y absoluta.⁴⁴

En la nulidad la ley puede por si misma y sin la cooperación de otro órgano o poder aniquilar el acto vedado, lo que ocurre cuando la imperfección de este es taxativa, rígida determinada, in susceptible de mas o de menos, cuando existe en la misma dosis en todos los actos de la misma especie.

El acto nulo mantiene en su seno los elementos necesarios, pero están defectuosamente conformados. Si es el caso de que esta irregularidad involucre una ley de interés público, el acto tendrá que devenir nulo en forma absoluta.

⁴⁴ PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel, *Derecho de Familia*, Editorial, Universidad de Madrid, España, 1989, pag. 82.

El error, el miedo, la violencia, la menor edad, la ilicitud y la ausencia de formalidades simples, provocan la nulidad del acto, misma que depende de las circunstancias especiales que concurren en el caso para decidir en definitiva su caracterización como absoluta, o relativa, según el esquema dicotómico tradicional.

45

La ley misma peca de imprecisa hablando de nulidad cuando sólo de anulabilidad debe hablarse. Seriamente discutida es la diferencia entre inexistencia y nulidad. Solo dos términos tienen una significación bien determinada y precisa por corresponder a ellos dos especies de ineficacia o invalidez del negocio jurídico: Nulidad y Anulabilidad. Y todos los casos en que el negocio surge imperfecto pueden incluirse en estas dos formas.

La nulidad del acto es la más grave imperfección que no permite que el acto produzca alguno de sus efectos propios; el negocio jurídico es tratado por el ordenamiento como si no hubiese sido realizado y si se dan algunos de los efectos éstos no son los efectos del negocio como tal sino consecuencia de los hechos verificados al realizar el acto nulo.

La anulabilidad es no solo una imperfección menos grave del negocio, es también una condición jurídica substancialmente diversa de la nulidad. La eficacia del negocio se haya, pues, condicionada al no ejercicio del derecho a invocar la invalidez de aquél y no hay en la práctica diferencia alguna entre el acto anulable y el acto plenamente válido cuando el derecho de impugnación no sea ejercido por quien ésta autorizado o cuando haya transcurrido el tiempo hábil para el ejercicio de tal derecho.

46

En cuanto a las características de la nulidad absoluta, el artículo 2226 del código civil señala que esta nulidad “no desaparece por la confirmación o la prescripción” y que todo interesado tiene posibilidad de intentar la acción de nulidad correspondiente; se establece que, “por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los que serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad”.⁴⁷

⁴⁵ MARQUEZ GONZALEZ, José Antonio, Teoría General de las Nulidades Editorial Porrúa México, D.F., 1996 Pag. 37.

⁴⁶ RUGGIERO, Roberto de, Instituciones de Derecho Civil, 4ª Edición traducida de la Edición Italiana, Editorial Instituto Editorial Reus, Madrid, España, 1956, Pags. 220 y 224.

⁴⁷ CHAVEZ ASCENCIO, Manuel. F. Ob. Cit. pag. 338.

Es causa de nulidad, el parentesco por consanguinidad y por afinidad, ambos en línea recta, sin limitación alguna (padres, abuelos, hijos, nietos, etc; suegros ascendientes de estos etcétera). En la línea colateral igual el parentesco es causa de nulidad, si el matrimonio se celebra entre hermanos y medios hermanos, por tratarse de un impedimento no susceptible de dispensa. Todo interesado puede ejercer la acción de invalidez en cualquier momento porque la causa de nulidad derivada de este parentesco, es imprescriptible y el matrimonio no puede ser confirmado o ratificado en manera alguna.

El matrimonio celebrado entre ascendientes o descendientes por consanguinidad o por afinidad y entre hermanos y medios hermanos, puede ser delictuoso, si hay dolo criminal y configura el delito de incesto. Aún en el Ministerio Público puede demandar la nulidad del matrimonio.

El parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero dejara de ser causa de nulidad, si antes de declararse ejecutoriada la resolución de nulidad, se obtiene la dispensa, en los casos que esta proceda.

La acción que nace de esta clase de nulidad y la que dimana del parentesco de afinidad en línea recta, pueden ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público (artículo 242).

Subsistencia de un matrimonio anterior (Bigamia) esta causa de nulidad requiere que en el momento de celebrar el matrimonio, subsista un vínculo conyugal anterior, con persona distinta de aquella con quien se pretende contraerlo.

El matrimonio anterior no debe haber sido previamente disuelto por divorcio, nulidad o muerte del otro cónyuge.

La causa de nulidad subsiste, aún cuando alguno de los cónyuges o ambos lo hayan celebrado de buena fe: es decir, a pesar de que creyeran fundadamente que el vínculo matrimonial anterior no subsiste.

Esta causa de nulidad constituye el delito de Bigamia, castigado severamente por el Código Penal.

La nulidad proveniente de esta causa es insanable y puede hacerse valer en cualquier momento, tanto por el cónyuge del primer matrimonio como por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo matrimonio. Puede hacerla valer el Ministerio Público, si ninguna de las personas mencionadas deduce la acción de nulidad.

En matrimonios anulables:

En los matrimonios anulables la ley por si misma es impotente para aniquilar el acto cuando la imperfección de este es, por su propia índole, variable en los actos de la misma especie, indefinida susceptible de más o de menos, ligada las circunstancias concretas que condicionan efectivamente la realización del acto. Si la irregularidad solo atañe aun precepto legal establecido a favor de personas específicamente determinadas, el acto resulta afectado de una nulidad de carácter relativo. Aquí el acto produce efectos de forma provisional en tanto no resulte destruido por una sentencia judicial. Pero debe invocarse precisamente por la persona afectada por el vicio. En caso de que no se así el acto puede ser convalidado por confirmación o prescripción.

La anulabilidad, es cuando la nulidad es producida por vicios o impedimentos menos graves que los anteriores; se trata aquí de una violación de un impedimento impediante; pero en cuanto el vicio o defecto es convalidable y puede oponerse solo por determinadas personas, el impedimento es relativo.⁴⁸

En la nulidad relativa se acepta que tiene como causas los vicios de la voluntad, la incapacidad y la inobservancia de la forma. Se le caracteriza en dicha doctrina clásica, como prescriptible, confirmable y solo se concede la acción a la parte perjudicada.

La nulidad relativa “cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo 2226 del citado código. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos” (artículo 2227).

Este artículo nos indica que no es necesario para identificar la nulidad relativa, que todas las características sean distintas, pues basta que una lo sea para que deje de ser absoluta y la podamos calificar como nulidad relativa. Es decir, si en un caso determinado observamos que puede haber prescripción, esa sola característica, aún cuando las otras no las encontremos, basta para calificar de relativa la nulidad en cuestión.

La nulidad relativa siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos, a diferencia de la absoluta que no impide la producción de efectos.⁴⁹

⁴⁸ RUGGIERO, Roberto de, Ob. Cit. Pag. 101.

⁴⁹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. Ob. Cit. Pags. 338 y 339.

El error sobre la persona es la falta de conocimiento de la realidad o un defectuoso conocimiento de esta. El error vicio, causa de nulidad del matrimonio, ha de recaer sobre la identidad de la persona con quien se contrae, si se entiende efectuar el matrimonio, con persona distinta de aquella con quien en realidad se celebra.

Como se advierte la nulidad que proviene del error es relativa, tanto por la posibilidad de ratificación tácita según ha quedado dicho, como porque dicha acción de nulidad, solo puede ser ejercida por el cónyuge que esta en el error y no por otra persona.

El artículo 236 del Código Civil nos dice:

La acción de nulidad que nace del error, solo puede deducirse por el cónyuge engañado; pero si éste no denuncia el error dentro de los treinta días siguientes a que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule.

El cónyuge engañado deberá tomar las medidas conducentes para ejercer la acción de nulidad tan pronto como, después de conocido el error, se encuentre en posibilidad de presentar la demanda de anulación. Así en algunos casos, el transcurso de solo unos días entre el conocimiento del engaño y la actividad del cónyuge para interponer la acción de nulidad, puede ser suficiente para que el juzgador se niegue a pronunciar la declaración de invalidez del matrimonio; en otros casos el cónyuge que esta en el error, no perderá el ejercicio de la acción de nulidad aún pasado un lapso de tiempo mayor, si en el lapso de ese es imposible hacer valer la acción de nulidad.

La incapacidad para contraer matrimonio que proviene de la falta de edad exigida por la ley (artículo 156 fracción I).

Es causa de nulidad del matrimonio, en tanto la mujer y el hombre no hubieren cumplido dieciséis años como nos marca el artículo 148 del Código Civil, y se funda la presunción de ineptitud fisiológica para la procreación.

El artículo 237 del citado código señala:

El matrimonio entre el hombre o la mujer menor de edad, dejara de ser causa de nulidad cuando el menor hubiere llegado a los dieciocho años, y ni el ni su cónyuge hubieren intentado la nulidad.

El artículo 238 del código civil continúa:

La nulidad por falta de consentimiento de los que ejercen la patria potestad, solo podrá alegarse por aquel o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de treinta días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio.

En este mismo orden de ideas el artículo 239 menciona:

Cesa la causa de nulidad a que se refiere el artículo anterior:

Si han pasado los treinta días sin que se haya pedido;

A falta de las personas que ejercen la patria potestad, el tutor debe prestar su consentimiento para la celebración del matrimonio del menor y a falta del tutor, el Juez de lo Familiar de la residencia del menor, suplirá el consentimiento.

La nulidad por falta de consentimiento del tutor o del juez podrá pedirse dentro del término de treinta días por cualquiera de los cónyuges o por el tutor; pero dicha causa de nulidad cesara si antes de presentarse dicha demanda en forma sobre ella se obtiene la ratificación del deudor o la autorización judicial confirmando el matrimonio (artículo 240 del código civil).

La ratificación debe ser expresa, si el Juez de lo Familiar debe suplir el consentimiento; pero nada impide que por lo que se refiere al tutor, la ratificación pueda ser tacita, si realiza este ultimo los actos conducentes, semejantes a los señalados en la fracción II del artículo 239 del Código Civil, por lo que toca a los ascendientes; pero en todo caso, los actos ejecutados por el tutor deben llevar sin duda, a la conclusión de que a consentido en el matrimonio.

Al cónyuge anterior que fue ofendido por la infidelidad, corresponde el ejercicio de la acción de invalidez, de la misma manera que el Ministerio Público, por el carácter penalmente delictuoso del acto, que da causa a la nulidad del segundo matrimonio. Si el matrimonio anterior se disolvió por muerte del cónyuge ofendido, el ejercicio de la acción de nulidad, corresponde solo al Ministerio Público.

La acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros (artículo 243 del código civil).

La acción de nulidad proveniente del atentado contra la vida de los cónyuges para casarse con el que quede libre, puede ser deducida por los hijos del cónyuge vida del atentado, por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses contados desde que tuvieron conocimiento del nuevo matrimonio.

La violencia física y moral, la voluntad arrancada por violencia a uno de los contrayentes, es causa de nulidad del matrimonio. Quien bajo esta presión e inducido por miedo o temor, declara ante el Juez del Registro Civil, que pretende contraer matrimonio, emite un acto de voluntad que no es apta de dar validez al acto, porque no se manifiesta libremente.

El temor ha de ser provocado sobre el ánimo de la víctima de la violencia, por miedo de amenazas graves y serias, suficientes para perturbar el ánimo de una persona normal. El contrayente cuya voluntad ha sido violentada ha de encontrarse bajo los efectos de la coacción (miedo o temor) en el momento de la celebración del matrimonio.⁵⁰

La violencia física y moral será causa de nulidad del matrimonio en cualquiera de las circunstancias siguientes.

I Que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes;

II. Que haya sido causada al cónyuge, a la persona o a las personas que tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, a sus demás ascendientes a sus descendientes, hermanos o colaterales hasta el cuarto grado; y

III. Que haya subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.

La acción que nace por estas causas de nulidad solo puede deducirse por el cónyuge agraviado, dentro de sesenta días contados desde la fecha en que cesó la violencia (artículo 245 del C.C.)

La impotencia incurable para la cópula, es uno de los impedimentos y se encuentra regulado en la fracción VIII del artículo 156 del código civil, y se encuentra dispensado cuando dicha impotencia es conocida y aceptada por el otro contrayente.

La acción de nulidad que se funde en algunas de las causas expresadas en las fracciones VIII y IX del artículo 156 del código civil, solo pueden ejercitarse por los cónyuges dentro de los sesenta días siguientes, contados desde que se celebren el matrimonio.

Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, remitiéndonos nuevamente al artículo 246 del código civil, que señala:

⁵⁰ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Ob. Cit. Pags. 527 a la 532.

“La acción de nulidad que se funde en algunas de las causas expresadas en las fracciones VIII y IX del artículo 156 del citado código, solo puede ejercitarse por los cónyuges dentro de los sesenta días contados desde que se celebren el matrimonio.

Padecer algún estado de incapacidad, tienen derecho a pedir la nulidad a que se refiere la fracción X del artículo 156 del código civil, el otro cónyuge, el tutor interdicto, el curador del Consejo Local de Tutelas o el Ministerio Público (artículo 247 del C.C.)

La ilicitud en materia de matrimonio, connota una idea de reprobación jurídica contra el acto que no debió de haberse celebrado, porque no se cumplieron determinadas condiciones jurídicas, previas a la celebración del matrimonio y que no son intrínsecas, ni a las personas ni al acto mismo, sino que se refieren a cierta situación particular en que se encuentran algunos de los contrayentes.

La ilicitud del matrimonio se encontraba regulada en el código civil en sus artículos 264 y 265 los cuales fueron derogados en las reformas que se hicieron el veinticinco de mayo del dos mil dos.⁵¹

La disolución del vínculo matrimonial produce efectos con relación al tipo de divorcio acaecido, y en atención a tres aspectos fundamentales, los cónyuges, los hijos y los bienes.

De ahí que el Código Civil vigente para el Distrito Federal señale diversas consecuencias dependiendo del caso en particular; entre ellas citamos las siguientes:

Se deberá atender a lo pactado por los cónyuges en el convenio celebrado conforme al artículo 273, fracción VI del código antes referido, punto en que los consortes establecerán lo referente a la administración de los bienes durante el procedimiento de divorcio y una vez ejecutoriada que sea la sentencia por la que se concluya la disolución de su vínculo conyugal. Además el artículo 197 de la legislación precitada, dispone que la sociedad conyugal se extinga con la disolución del matrimonio. El juez atendiendo a lo dispuesto por el artículo 282, fracción III de la ley en estudio, deberá dictar las medidas que estime convenientes, a fin de que no se puedan causar perjuicios en los bienes de cada uno de los consortes y en los que formen parte de la sociedad conyugal, en su caso.

⁵¹ Íbidem., Ob. Cit. Pags. 527 a la 532

Debemos recordar que la sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, esto en atención a lo dispuesto por el artículo 197 del multicitado código. Lo anterior con relación a lo dispuesto por el artículo 287 del mismo código, que señala, que una vez ejecutoriado el divorcio se procederá a la división de los bienes comunes.

El artículo 286 del código objeto de estudio, dispone que el cónyuge que haya dado causa al divorcio, perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste.

El mismo artículo 286, también contempla que tratándose del inocente, éste conservará lo que hubiese recibido y podrá reclamar lo prometido en su provecho.

Cuando por el divorcio se ocasionen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito (288 in fine).

Por último tenemos que tratándose de cualquiera de los tres tipos de divorcio, se producirá el efecto señalado por el artículo 291 del multireferido código, mismo que dispone:

Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el Juez de lo Familiar, bajo su más estricta responsabilidad, remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta de divorcio, haga la anotación correspondiente en la del matrimonio disuelto, y además, para que publique un extracto de la resolución durante quince días, en las tablas destinadas al efecto.

CAPÍTULO 3

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ALIMENTOS EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

3.1. Concepto de alimentos

Alicia Pérez Duarte y Noroña, en su obra “Derecho de familia”, considera que éste concepto define el deber recíproco que tienen determinadas personas de proporcionar a otras igualmente determinadas los elementos que permitan su subsistencia, tales como casa, vestido, comida, asistencia en casos de enfermedad y, tratándose de menores de edad, los gastos para sufragar su educación.

El Código Civil reconoce éste deber y el derecho que le es correlativo como un deber-derecho de contenido tanto patrimonial como ético, pues a través de él se pretende proporcionar a un ser humano determinado los satisfactores a sus necesidades físicas e intelectuales, de tal suerte que, satisfechas éstas, pueda cumplir su propio destino.

Por lo explicado, las normas que lo regulan son de orden público e interés social, pretendiendo, con ello, evitar que negociaciones entre las partes o acciones judiciales, como embargos, impidan a la persona acreedora alimentaria recibir éstos satisfactores indispensables para su subsistencia.

En sus características resume lo social, moral y jurídico que califica a ésta figura.⁵¹

Social porque a la sociedad le interesa la subsistencia de los miembros del núcleo familiar; moral porque los vínculos afectivos que encontramos entre determinadas personas es donde se perfila el fundamento original de velar por quienes necesitan ayuda o asistencia; y jurídico porque a través del Derecho se pretende hacer coercible el cumplimiento de ésta obligación.

Es una obligación personalísima, porque se refiere a una persona, la cual otorga ésta prestación a favor de otra, en determinadas circunstancias y en razón de la existencia de un vínculo jurídico que las une.

Es de interés general, pues a diferencia de otras obligaciones personalísimas, se prevé que aún cuando el Ministerio Público ejercite las acciones correspondientes

para obligar a la persona deudora a cumplir su obligación y ésta se cumple contra la voluntad de quien es acreedor.

Es condicional en la medida en que sólo existe cuando se reúnen todos los elementos exigidos por la ley, tanto en relación con las personas deudoras y acreedoras; como en relación con las circunstancias que la rodean.

Es de contenido variable, porque existe la posibilidad de que cambien las circunstancias de las partes y por tanto, que cambien el contenido que tenían y la forma de la propia obligación.

El Derecho es intransferible, pues existe el interés general de que la pensión a través de la cual se cumple la obligación, sea aplicada sólo en la satisfacción de las necesidades básicas de quien tiene derecho a ella.

Es irrenunciable y no admite transacción o compromiso en árbitros; es un derecho inembargable y no sujeto a secuestro o compensación de créditos.

Cabe aclarar que el derecho a recibir alimentos es el que no admite transacción, pero si hubiere pensiones vencidas si puede haberla, pues se supone que la persona que tiene derecho a recibirla de alguna manera encontró medios para subsistencia, de tal suerte que éstos ya no son vitales.

Como institución de Derecho de Familia, los alimentos, han de ser proporcionales, es decir, el acreedor o acreedora debe recibir lo necesario para su manutención y el deudor o deudora no debe sacrificar su propio sustento, toda vez que debe existir una relación entre las necesidades de aquellos y los recursos de éstos.

Proporcionar alimentos a una persona determinada es un acto de elemental justicia cuyo fundamento está en la dignidad misma del ser humano, y es la voz de la propia conciencia impulsada por los sentimientos y afectos la que impele a una persona a proporcionar los medios de manutención a otra, sobre todo si está ligada a ella por lazos familiares o afectivos.

La conciencia referida o deber moral, surge en el ánimo del obligado, y por ella en razón de un derecho natural del necesitado y de vínculos afectivos existentes entre ellos, es que el acreedor cumple con su obligación de proveer de los mínimos

⁵¹PÉREZ DUARTE Y NOROÑA. Alicia Elena. Derecho de familia. Fondo de Cultura Económica, México, D.F. 1994, Págs. 244 y 245.

satisfactorios a quienes esperan ser cubiertos de sus necesidades por parte de quienes están obligados a hacerlo.

La obligación alimentaria existe por un derecho natural a percibir alimentos que simplemente ha sido formalizado por el legislador convirtiéndola en derecho positivo y vigente y, por otro lado, creando en el ánimo del obligado el deber de proporcionarlos independientemente de su voluntad de cumplir.

La obligación alimentaria es un deber moral, pero también un deber jurídico, y en esa medida, el Estado debe ser un ente activo en las relaciones familiares, propiciando mediante una serie de políticas instrumentadas a través de normas adecuadas, marcos ambientales en donde las citadas relaciones se den en forma armónica y duradera.

Son también recíprocos los alimentos, en la medida en que se establece una correspondencia entre acreedores o acreedores y deudores o deudoras de hoy, frente a los cambios en las circunstancias del día de mañana.

Todos los sistemas normativos contemplan en el ámbito familiar, una obligación de este tipo, y casi siempre su denominación hace referencia a los satisfactorios tanto físicos como morales para el desarrollo humano.

En consecuencia, los alimentos deben verse como el elemento material que permite a varones y mujeres satisfacer sus impulsos biológicos positivos, de tal suerte que puedan integrarse a la humanidad, a la naturaleza, y a sí mismos sin perder su propia individualidad; igualmente, así considerado lo anterior se entiende que la obligación alimentaria gravita sobre toda la comunidad.

Sara Montero Duhalt, afirma que la obligación alimentaria es el deber que tiene un sujeto llamado deudor alimentario de ministrar a otro, llamado acreedor, de acuerdo con las posibilidades del primero y las necesidades del segundo, en dinero o en especie, lo necesario para subsistir.⁵²

Los alimentos son aquellos satisfactorios necesarios para que el individuo cuente con los instrumentos para lograr su desarrollo integral como ser humano. En el diccionario de la Real Academia Española encontramos la connotación etimológica

⁵² MONTERO DUHALT, Sara. Ob. Cit. Pág. 60.

de la palabra alimentos, al precisar: Alimentar significa “Cualquier sustancia que sirve para nutrir por medio de la absorción y de la asimilación.”⁵³

3.2. Sujetos de la obligación alimentaria

Determinar el momento en que nace la obligación de prestar alimentos reviste suma importancia desde el punto de vista teórico y práctico, en virtud de que el nacimiento de la obligación fija y determina el alcance del mismo

Si se estima que el deber nace a partir del momento en que el acreedor hace valer sus derechos, ello significa que el deudor estará obligado a pagar los alimentos futuros, mas no así los anteriores al juicio; y si por el contrario, se considera que la obligación nace en el momento mismo en que se produce la necesidad, el alimentante estará obligado a pagar los alimentos al necesitado con anterioridad al juicio, así como las deudas que el acreedor alimentario se hubiere visto en la necesidad de contraer para poder subsistir.

En los alimentos debidos a consecuencia de delito, en virtud de una disposición testamentaria o bien por convenio, la obligación nace a partir de la comisión del delito, de la apertura de la sucesión testamentaria y de la fecha en que las partes hubieren fijado en el convenio, respectivamente, mas el problema de determinar en qué momento nace el deber de alimentos, se presenta en relación con la obligación alimenticia de carácter legal.

“En opinión de algunos tratadistas, determinan que el derecho a exigir alimentos, nace desde que los necesita para subsistir la persona que tenga derecho a percibirlos; en otras palabras, desde el momento en que se produce la necesidad, pero la obligación correlativa no obra sino a partir del momento en que el mencionado derecho se hace valer; pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda; deberá verificarse el pago de alimentos por meses anticipados.”⁵⁴

En nuestro derecho, la obligación de suministrar alimentos, nace en virtud de la demanda judicial, en la necesidad del alimentado y la capacidad económica del

⁵³ MATEOS, M, Agustín. *Etimologías Grecolatinas del Español*. 3ª edición. Editorial. Esfinge, México, D.F., 1990, pag. 23.

⁵⁴ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. *Derecho Civil Parte General*. 10ª edición. Editorial. Porrúa, México, D.F. 1995. pag. 175.

alimentante, Por consecuencia y, por principio, el deber de alimentos sólo comprende los alimentos futuros.

Este razonamiento se atenúa en razón del contenido del artículo 1908 del Código Civil, para el Distrito Federal que expresa: “Cuando sin consentimiento del obligado a prestar alimentos, los diese un extraño, éste tendrá derecho a reclamar de aquél su importe, a no constar que los dio con ánimo de hacer un acto de beneficencia” Es por lo mismo que, nuestro derecho acepta la segunda forma citada para determinar el nacimiento del deber de alimentos, puesto que el que presta alimentos a un necesitado, deberá ser considerado ello como una gestión de negocios.

La doctrina en forma unánime sostiene que tratándose de cónyuges, la obligación alimenticia deriva del mutuo deber de auxilio y asistencia que nace entre los cónyuges al verificarse el matrimonio de acuerdo con lo que dispone el artículo 162 del Código Civil que nos rige, además de que el matrimonio no tiene por objeto simplemente la procreación y la educación de los hijos, sino que es a la vez una sociedad de mutuo amparo y socorro recíprocos. En efecto: el artículo 162 dispone que:

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

El artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para éste efecto, según sus posibilidades; empero el que esté imposibilitado para trabajar y careciere de bienes, no estará obligado a su cumplimiento; y en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Cabe señalar que en el artículo 164-bis del Código Civil para el Distrito Federal se señala que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar, con lo cual se pretende dar mayor fuerza al cumplimiento de las obligaciones a cargo de los cónyuges como fundamento de las obligaciones alimentarias recíprocas entre cónyuges, es seguramente lo asentado en la misma Exposición de Motivos de nuestra ley substantiva civil, al afirmar que “La equiparación del hombre y la mujer se

hacia necesaria en vista de la fuerza arrolladora que ha adquirido el movimiento feminista.

La obligación alimentaría, entre cónyuges, tiene otro aspecto vista su situación por cuanto a separación de cuerpos: a) puede haber una separación de hecho entre consortes, o sea aquella situación en que el vínculo matrimonial no se disuelve, no estando en aptitud de contraer nuevas nupcias los cónyuges, y cuyas obligaciones alimentarias entre ambos quedan vivas. La declaración judicial que los resuelve, se limita a relevar al cónyuge que la solicita, la obligación de no cohabitar con el cónyuge enfermo por padecer sífilis, tuberculosis, o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria; o por padecer enajenación mental incurable, siendo estos únicos los casos en que procede.

Tal situación se encuentra prevista en el artículo 277, en relación con el 266, fracciones VI y VII del Código Civil, para el D. F. disponiendo el primero de ellos:

El cónyuge que no quiera pedir el divorcio, fundado en las causas enumeradas en las fracciones ya citadas, podrá sin embargo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

Es obvio que entre tales obligaciones que quedan subsistentes son las alimentarias, según así se desprende y debe inferirse del texto de la norma jurídica transcrita. b) También la Ley Substantiva Civil contempla y regula la separación de cuerpos a consecuencia de intentar un divorcio entre cónyuges.

Al efecto tal situación la encontramos regulada en su artículo 282 que ordena:

Desde que se presenta la demanda de divorcio, y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes:

I.- La separación de los cónyuges. El juez de los familiar determinará con audiencia de parte, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cuál de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario los bienes y enseres que continúen en ésta y los que ha de llevar el otro cónyuge, incluyendo los necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que esté dedicado, debiendo informar éste el lugar de su residencia.

II.- Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos deben dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda.

III.- Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal en su caso. Asimismo, ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal y de aquellos lugares en que se conozca que tienen bienes;

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

VI.- Pone a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de estos. En defecto de ese acuerdo el cónyuge que pida el divorcio propondrá a persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El Juez de lo Familiar previo el procedimiento que fije el Código respectivo y tomando en cuenta la opinión del menor, resolverá lo conducente.

VII.- En los casos en que el Juez de lo Familiar lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las causales invocadas en la demanda, tomará las siguientes medidas, con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, que tratándose de violencia familiar deberá:

Ordenar la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar,

Prohibición al cónyuge demandado de ir a lugar determinado, tal como el domicilio o lugar donde trabajan o estudian los agraviados;

Prohibir que el cónyuge demandado se acerque a los agraviados a la distancia que el propio juez considere pertinente.

Sabido es que el matrimonio puede terminar, bien por la muerte de alguno de los cónyuges, por divorcio o por declaración de nulidad del vínculo. A continuación se van a considerar las obligaciones alimentarias entre cónyuges, en estos casos. Después veremos el abandono y la ausencia de alguno de los mismos cónyuges.

3.3. Contenido del término alimentos

La obligación alimentaria encierra un profundo sentido ético ya que significa la preservación del valor primario: la vida, impuesto por la propia naturaleza a través del instinto de conservación individual y de la especie y por el innato sentimiento de caridad que mueve a ayudar al necesitado.

De esta manera los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos incluyen además, los gastos necesarios para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

La obligación de dar alimentos, tiene por objeto proporcionar al acreedor alimentario los medios de vida suficiente, no solamente para subsistir, sino para proporcionar a los menores, una educación bastante para hacerlos aptos en la lucha por la vida, ser útiles a sí mismos y ante la sociedad

La forma de cumplir la obligación alimentaria se realiza a través de dos procedimientos: uno consiste en pagar el equivalente de todas estas prestaciones en cantidad líquida o de dinero; y la otra es la incorporación, pagos que deben hacerse en forma periódica.

El pago de la pensión alimenticia en cantidad de dinero se encuentra prevista por el artículo 309 del Código Civil para el Distrito Federal al preceptuar imperativamente que el obligado a dar alimentos, cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario; en caso de otorgarse, es claro que los alimentos deberán suministrarse en dinero o en especie, en forma de pensión cuyos pagos deberán ser desde luego periódicamente satisfechos por el deudor alimentario.

Fijada la forma de pensión al cubrir la obligación haciendo entrega del artículo de primera necesidad: ropa, pago de rentas de la casa, se genera y se satisface el derecho del acreedor para recibir en especie o en dinero como se ha mencionado. Por cuanto hace a la incorporación del acreedor a la familia del deudor alimentario, esto es debido a la imposibilidad de pagarse la pensión, de ahí que el artículo 309 del Código Civil, para el Distrito Federal determina que, el obligado a dar alimentos cumple la obligación incorporando su acreedor a la familia. Por el imperativo de dicha norma, se deduce que la incorporación existe cuando se lleva al acreedor a vivir al domicilio del deudor para proporcionarle sustento, asistencia, hogar, en la misma

forma que lo puede hacer el deudor con su familia, sin que por ello pase a formar parte de esa familia por lazo alguno de parentesco. La incorporación sólo tiene validez si deudor y acreedor manifiestan su acuerdo para convivir en el mismo hogar del primero. Por ello, el artículo 310 prevé como taxativa, que el deudor alimentista no podrá pedir y mucho menos exigir que se incorpore a su familia el que deba recibir los alimentos, sobre todo cuando se trata de un cónyuge divorciado, que reciba alimentos del otro, y haya inconveniente legal para hacer esa incorporación, y más cuando se trata con personas ajenas que no sean parientes o cuando el que deba dar los alimentos ya viva en concubinato, o bien casado legalmente con mujer distinta de la verdadera madre, a fin de evitar, en todo lo posible inconformidades, molestias y demás incomodidades que llegaren a suscitarse entre madrastra e hijastros.

Por otra parte, la libertad que se concede al deudor alimentario, no es una facultad arbitraria, ya que de acuerdo con la parte final del artículo 309 en cita, estatuye que si el acreedor se opone a la incorporación, compete al juez, según las circunstancias, fijar la manera de ministrar alimentos.

Consecuentemente, de ésta última parte, se entiende que la doctrina sostiene que el derecho de incorporación a la familia del deudor está condicionada, entre otros requisitos, a la existencia de un domicilio propio; que reúna las condiciones saludables para vivir; que no exista estorbo moral o legal para que el acreedor sea trasladado al domicilio propuesto; que debe haber cuidados y buen trato, no solamente alimentario, sino proporcionarle seguridad y atenciones personales al incorporado, no sólo por parte de su deudor, sino inclusive respecto de las personas con quienes se pretenda llevar a cabo la incorporación.

El inconveniente legal para llevar a cabo la incorporación se da cuando el que deba dar alimentos, haya sido privado del ejercicio de la patria potestad o bien suspendido en la misma para ejercerla, en los casos de divorcio, conforme a lo dispuesto por el artículo 283 del Código Civil, que previene:

Artículo 283.- La sentencia que se pronuncie en definitiva, fijará la situación de los hijos, para lo cual el Juez de lo Familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, limitación o recuperación, según el caso.

Deberá procurarse en lo posible el régimen de custodia compartida del padre y la madre, pudiendo los niños y niñas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, en caso de que algún ascendente tuviese la custodia, el otro que no la posee, después de los siete años podrá demandar en lo posible custodia para ambos padres, lo anterior en función de las posibilidades de éstos y aquellos, así como que no exista con alguno de los progenitores peligro alguno para su normal desarrollo.

La recuperación de la patria potestad procederá únicamente en aquellos

Casos que por cuestiones alimentarias se haya perdido, siempre y cuando se acredite que se ha cumplido con dicha obligación.

Lo mismo se observará respecto de la recuperación de la custodia.

Aunque la palabra alimentos es sinónima de “comida,” señala la doctrina al igual que la ley, que los alimentos no sólo deben consistir en la comida propiamente dicha, sino en todo lo que necesita un acreedor no sólo para la vida, sino aún en su muerte, y tratándose de los menores, los elementos requeridos para su desarrollo intelectual, toda vez que la educación y la instrucción son tan necesarios a la formación mental y moral del sujeto, como los alimentos materiales lo son para el sustento del cuerpo.

De esta forma señalamos que los alimentos incluyen pues, los gastos necesarios para la educación de los menores y los gastos funerarios que cause la muerte del acreedor alimentista, como lo previene el artículo 1909 del Código Civil, para el Distrito Federal que previene los gastos funerarios proporcionados a la condición de la persona y a los usos de la localidad, deberán ser satisfechos al que los haga, aunque el difunto no hubiese dejado bienes, por aquellos que hubieren tenido la obligación de alimentarlo en vida.

Por cuanto hace a los gastos que origina la educación de los menores los limita la ley en el artículo 314 del Código Civil para el Distrito Federal al precisar que la obligación de dar alimentos no comprende la de proveer de capital a los hijos, para ejercer el oficio, arte o profesión a que se hubieren dedicado.

Por cuanto hace a la cuantía y fijación de la pensión alimenticia, debe tenerse en cuenta el principio, que en la primera parte del artículo 311 del Código Civil, los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos.

Por tanto, la determinación y fijación de la cuantía del deber de alimentos, constituye un punto de hecho que queda sujeto a la apreciación del Tribunal Familiar sentenciador, toda vez que hay que tomar en cuenta las circunstancias que concurren tanto en el acreedor como en el deudor alimentario tales como la posición social, carga de familia, salud, posibilidades de trabajo, ingresos económicos, lugar de residencia edad del acreedor alimentario, educación escolar.

También destacamos que el monto de la pensión alimenticia, cuando es en numerario, deberá fijarse, ya por porcentaje o bien por cantidad fija, con arreglo a los ingresos y bienes que tuviere el deudor alimentario.

Debemos también tener presente, que la determinación contractual o jurídica de la pensión alimenticia, es provisional, porque se atiende a los cambios que puedan sobrevenir por ambas partes, que se traduce en un cambio de modo de vivir, que no podría sostenerse con la autoridad de una cosa juzgada definitivamente.

La obligación alimenticia varía y es mancomunada para los cónyuges entre sí y para sus hijos. Lo anterior lo regula el Código Civil para el Distrito Federal al ordenar que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para ese efecto, según sus posibilidades; sin embargo a lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos, y en forma imperativa el artículo 164 del Código Civil, para el Distrito Federal concluye que los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Es de observarse que al admitirse una demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, el Juez dictará provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, entre otras disposiciones, el señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos, poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El Juez previo el procedimiento que se fije por la ley respectiva resolverá lo conducente. Y salvo

peligro para el normal desarrollo de los hijos, los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre.

Se distinguen los alimentos en alimentos provisionales y alimentos definitivos. Provisionales son aquellos que, en términos generales, se fijan para hacerse exigibles durante un período de tiempo, que desde luego tendrán un término cierto.

Son por ejemplo aquellos que duran mientras se resuelve el fondo de un juicio alimenticio judicial, definitivos son aquellos alimentos que también durarán cierto tiempo indeterminado, mientras no varíen las circunstancias que se hubieren tenido por base para su fijación.

Esto lo prevé el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal al prevenir que las resoluciones judiciales dictadas con carácter de provisionales pueden modificarse en sentencia interlocutoria o en la definitiva.

Las resoluciones 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 afecten el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente. De esta manera se infiere que los señalados por el juez en el juicio de divorcio o de reclamación alimentaria que se ventilan en controversia del orden familiar.

Se hace notar que en los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos a favor del inocente. Y en los divorcios voluntarios, los cónyuges están obligados a presentar un convenio, entre cuyos requisitos, se encuentra el relativo a determinar el modo de subvenir a las necesidades alimentarias de los hijos tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio, la casa que servirá de habitación a cada uno de los consortes; fijar la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que deba otorgarse para asegurarlo; en el divorcio por mutuo consentimiento, la ley es imperativa por cuanto que la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato; el mismo derecho, tendrá

también el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

3.4. Alcances y limitaciones en los derechos y las obligaciones entre los deudores y acreedores alimentistas

Determinar el momento en que nace la obligación de prestar alimentos reviste suma importancia desde el punto de vista teórico y práctico, en virtud de que el nacimiento de la obligación fija y determina el alcance del mismo.

Si se estima que el deber nace a partir del momento en que el acreedor hace valer sus derechos, ello significa que el deudor estará obligado a pagar los alimentos futuros, mas no así los anteriores al juicio; y si por el contrario, se considera que la obligación nace en el momento mismo en que se produce la necesidad, el alimentante estará obligado a pagar los alimentos al necesitado con anterioridad al juicio, así como las deudas que el acreedor alimentario se hubiere visto en la necesidad de contraer para poder subsistir.

En los alimentos debidos a consecuencia de delito, en virtud de una disposición testamentaria o bien por convenio, la obligación nace a partir de la comisión del delito, de la apertura de la sucesión testamentaria y de la fecha en que las partes hubieren fijado en el convenio, respectivamente.

El problema de determinar en qué momento nace el deber de alimentos, se presenta en relación con la obligación alimenticia de carácter legal.

“En opinión de algunos tratadistas, determinan que el derecho a exigir alimentos, nace desde que los necesita para subsistir la persona que tenga derecho a percibirlos; en otras palabras, desde el momento en que se produce la necesidad, pero la obligación correlativa no obra sino a partir del momento en que el mencionado derecho se hace valer; pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda; deberá verificarse el pago de alimentos por meses anticipados.”⁵⁵

La doctrina en forma unánime sostiene que tratándose de cónyuges, la obligación alimenticia deriva del mutuo deber de auxilio y asistencia que nace entre

⁵⁵ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, Ob. cit. Pág. 175.

los cónyuges al verificarse el matrimonio de acuerdo con lo que dispone el artículo 162 del Código Civil que nos rige, además de que el matrimonio no tiene por objeto simplemente la procreación y la educación de los hijos, sino que es a la vez una sociedad de mutuo amparo y socorro recíprocos.

En efecto: el artículo 162 dispone que

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

El artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para éste efecto, según sus posibilidades; empero el que esté imposibilitado para trabajar y careciere de bienes, no estará obligado a su cumplimiento; y en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos

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

Cabe señalar que en el artículo 164-bis del Código Civil para el Distrito Federal se señala que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar, con lo cual se pretende dar mayor fuerza al cumplimiento de las obligaciones a cargo de los cónyuges como fundamento de las obligaciones alimentarias recíprocas entre cónyuges, es seguramente lo asentado en la misma Exposición de Motivos de nuestra Ley Substantiva Civil, al afirmar que “La equiparación del hombre y la mujer se hacía necesaria en vista de la fuerza arrolladora que ha adquirido el movimiento feminista. Actualmente, la mujer ha dejado de estar relegada exclusivamente al hogar; se la han abierto las puertas para que se dedique a todas las actividades sociales, y en muchos países toma parte activa en la vida política. En tales condiciones, era un contrasentido la reducción de su capacidad jurídica en materia civil, sustentada por el Código anterior (de 1884).”⁵⁶

⁵⁶ ELÍAS AZAR, Edgar. *Personas y Bienes en el Derecho Civil*. 4ª Edición. Editorial, Porrúa. México, D.F., 1998. Pág. 216.

De aquí que la capacidad jurídica sea igual para el hombre y la mujer; en consecuencia, la mujer no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles, contenido del artículo 2º de nuestro Código Civil de 1928, cuestión esta que se aclara con el contenido de los razonamientos anteriores.

La obligación alimentaría, entre cónyuges, tiene otro aspecto vista su situación por cuanto a separación de cuerpos: a) puede haber una separación de hecho entre consortes, o sea aquella situación en que el vínculo matrimonial no se disuelve, no estando en aptitud de contraer nuevas nupcias los cónyuges, y cuyas obligaciones alimentarias entre ambos quedan vivas. La declaración judicial que los resuelve, se limita a relevar al cónyuge que la solicita, la obligación de no cohabitar con el cónyuge enfermo por padecer sífilis, tuberculosis, o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria; o por padecer enajenación mental incurable, siendo estos únicos los casos en que procede. Tal situación se encuentra prevista en el artículo 277, en relación con el 266, fracciones VI y VII del Código Civil, para el D. F. disponiendo el primero de ellos:

El cónyuge que no quiera pedir el divorcio, fundado en las causas enumeradas en las fracciones ya citadas, podrá sin embargo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

Es obvio que entre tales obligaciones que quedan subsistentes son las alimentarias, según así se desprende y debe inferirse del texto de la norma jurídica transcrita. b) También la Ley Substantiva Civil contempla y regula la separación de cuerpos a consecuencia de intentar un divorcio entre cónyuges.

Al efecto tal situación la encontramos regulada en su artículo 282 que ordena:

Desde que se presenta la demanda y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes:

I.- La separación de los cónyuges. El juez de los familiar determinará en audiencia de parte, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cuál de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario los bienes y enseres que continúen en ésta y los que ha

de llevar el otro cónyuge, incluyendo los necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que esté dedicado, debiendo informar éste el lugar de su residencia.

II.- Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos deben dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda.

Sabido es que el matrimonio puede terminar, bien por la muerte de alguno de los cónyuges, por divorcio o por declaración de nulidad del vínculo.

A continuación se van a considerar las obligaciones alimentarias entre cónyuges, en estos casos. Después veremos el abandono y la ausencia de alguno de los mismos cónyuges.

Antes de ver el caso en concreto, refiriéndolo a los cónyuges, veamos cuál es la regla general sobre la obligación alimenticia en los casos de fallecimiento. De acuerdo con lo que se ha tratado anteriormente, la obligación alimentaria se extingue por la muerte del deudor; lo mismo puede decirse que el derecho a percibir alimentos se extingue con la muerte del acreedor alimenticio. Sin embargo, en nuestra legislación encontramos regulados varios casos en que la obligación alimentaria subsiste, a pesar del fallecimiento del deudor alimentario. Tales casos los encontramos en los artículos 1368, 1372, 1374, 1375 y 1376 del Código Civil, para el Distrito Federal.

Por lo que se refiere a la sucesión legítima, encontramos también regulados dos casos en el Código Civil: el artículo 1611, que dispone: Concurriendo hijos con ascendientes, éstos sólo tendrán derecho a alimentos, que en ningún caso pueden exceder de la porción de uno de los hijos

Y el 1613, que dice:

Concurriendo padres adoptantes y descendientes del adoptado en forma simple, los primeros sólo tendrán derecho a alimentos.

Asimismo tenemos la reglamentación relativa a aquellos casos que, tratándose de cónyuge, la viuda que quedare encinta, aún cuando tenga bienes, deberá ser alimentada con cargo a la masa hereditaria, obligación que es muy independiente desde el punto de vista de la herencia, si al ocurrir el fallecimiento del esposo, estuviere embarazada, tenga o no bienes propios y se le declare o no heredera, situación aquella prevista en el artículo 1643 del Código Civil para el Distrito Federal.

Tal protección procede otorgarla la ley, en atención al hecho de que espera ser madre, se trata de asegurar el nacimiento de un hijo de la viuda, ya que podría muy bien no ser declarada heredera por existir algún impedimento, más sin embargo se le deben pagar los alimentos en razón de próxima maternidad.

Y con el objeto de gozar de este beneficio, la misma ley exige que cumpla con varios requisitos; la viuda que crea haber quedado encinta, deberá poner tal hecho en conocimiento del juez que conozca de la sucesión, dentro del término de cuarenta días, para que lo notifique a los que tengan a la herencia un derecho de tal naturaleza que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo; dicte asimismo las providencias convenientes para evitar la suposición del parto; la substitución del infante o que se haga pasar por viable la criatura que no le fuere, ello cuidando de que las medidas dictadas no ataquen al pudor ni a la libertad de la viuda; de que háyase o no dado el aviso, al aproximarse la época del parto, la viuda deberá ponerlo en conocimiento del juez, para que también lo haga saber a los interesados, quienes tendrán derecho de pedir que el juez nombre una persona que se cerciore de la realidad del alumbramiento, debiendo recaer el nombramiento precisa y preferencialmente en un médico o en una partera. Más si la viuda no cumpliera con tales requisitos, podrán los interesados negarle los alimentos cuando tenga bienes; pero si por averiguaciones posteriores resultare cierta la preñez, se deberán abonar los alimentos que dejaron de pagarse. Artículos 1638, 1639, 1640 y 1644 del Código Civil, para el Distrito Federal.

También se puede dar el caso de que alguno de los cónyuges abandonase el domicilio conyugal, sin dejar representante legal, y el cónyuge que no está ausente y permanezca en dicho domicilio y carezca de noticias sobre el lugar en que se encuentre el cónyuge ausente, o no sabe si vive o ha muerto; en este caso, y aquí debemos referirnos, desde luego, a la declaración de ausencia del casado, o bien a la declaración de presunción de muerte del cónyuge ausente, en sus aspectos legales, el cónyuge presente, si no fuere heredero, ni tiene propios, la ley le otorga el derecho a alimentos (artículos 698, 699, 703, 705, 706 y 714 del Código Civil, para el Distrito Federal.)

Tal y como lo manifiesta Fuentesvilla "Al surgir la filiación, el padre y la madre, deben de proporcionar alimentos a sus hijos. Incluso la ley ordena hasta cuándo subsistirá

esta obligación, si hay separación conyugal, divorcio, nulidad de matrimonio, concubinato o adopción.”⁵⁷

En tratándose de ascendientes, los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos; tal obligación, respecto de los padres, es obligatoria y proporcional, puesto que ambos deberán contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto; y esto en virtud de que la ley otorga igualdad de derechos y obligaciones al hombre y a la mujer, inclusive dentro de la vida matrimonial; más hay la excepción consignada en la misma ley, en el sentido de que a lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, o no tuviere ingresos, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos. Y a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.

Lo anterior se deduce de lo que disponen los artículos 164, 302, 303 del Código Civil, para el Distrito Federal.

Y que los hijos a su vez tienen obligación de dar alimentos a sus padres, también lo fija la ley, bien por edad avanzada, vejez, enfermedad, imposibilidad para trabajar, tal es el espíritu obligatorio de tales alimentos que consigna el artículo 304 del Código Civil, y a falta o por imposibilidad de los hijos, tal obligación recae sobre los ascendientes más próximos en grado, o sean los nietos. Ya falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación de alimentos recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de ellos, en los que fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que fueren sólo de padre.

Faltando los parientes ante indicados y en grado, entonces tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado (artículo 305).

Consideramos muy importante el decir, que en cuanto a la obligación de los hijos, de proporcionar alimentos a sus padres, subsiste independientemente de que aquellos se encuentren casados o divorciados, ya que esta obligación no nace con el

⁵⁷ GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián, Susana ROIG CANAL, Nuevo Derecho Familiar, Editorial Porrúa, México, D.F., 2003, Pág. 194.

matrimonio ni se extingue con el divorcio, sino que está fundada en el parentesco por consanguinidad.

Finalmente diremos, que en tratándose de padres divorciados, la obligación de dar alimentos a sus hijos, por el sólo hecho de la disolución del vínculo matrimonial que les unía, no tiene ninguna consecuencia para desconocer, caducar, cesar o hacer desaparecer tales derechos alimentarios respecto de sus vástagos, ya que los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayor edad. Artículo 287, in fine del Código Civil, para el Distrito Federal.

Una vez más se afirma que el parentesco de consanguinidad, es el que liga o existe entre personas que descienden de un mismo progenitor, sin distinguir entre filiación legítima o natural, y para confirmar lo anterior, baste recurrir al texto de los artículos 293, 305, 306, 1602, 1622 y 1623 del Código Civil, para el Distrito Federal.

En relación con las personas vinculadas por parentesco de consanguinidad, en línea colateral diremos que en ellos recaerá la obligación de dar alimentos y, a su vez, el derecho de recibirlos, en caso de ausencia o imposibilidad de los que se encuentran ligados por parentesco en línea recta.

Y existe la obligación de alimentos, siempre que el grado de parentesco en que se encuentre no sea mayor del cuarto grado, según nuestro Código Civil, para el Distrito Federal pero aún así, establece en el artículo 305 la obligación en forma gradual para los más próximos en primer lugar.

El artículo 307 establece, que entre el adoptante y el adoptado, tienen la obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y los hijos. Esta obligación se funda en que la adopción crea entre adoptante y adoptado, lazos de familia de carácter civil. Artículo 295. Ya en otra parte de este trabajo, hemos dejado dicho que el que adopta, tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de las personas y bienes de los hijos.

La fundación de alimentos, en caso de concubinato, se desprende de la protección que el Estado otorga a la familia de hecho, reconociéndole su carácter de unidad social; el legislador ha reconocido y reconoce que el concubinato produce algunos efectos jurídicos, ya en bien de los hijos y que con motivo de la inclusión del

Capítulo XI al Código Civil para el Distrito Federal se insertaron los artículos 291-bis, 291-ter, 291-quáter, 291-Quintus, y en los cuales se señala que la concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocas, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones que les corresponden; sin ser necesario el transcurso de ese tiempo, cuando recurridos los demás requisitos tengan un hijo en común; al concubinato regirán todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia; en el concubinato se generan entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en el Código o en la Ley; al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

En el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal señala que la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero del Código Civil en cita.

La obligación de dar alimentos es del donatario para con el donante, sin reciprocidad.

Así, el artículo 2370 del Código Civil, para el Distrito Federal establece la revocación de la donación por ingratitud, fundando ésta en que el donatario rehúse dar alimentos al donante que hubiere venido a pobreza.

El artículo 1414, Fracción. IV del Código Civil, para el Distrito Federal ve a favor del legatario el pago del legado de alimentos o de educación, cuando los bienes de la herencia no alcancen para cubrir todos los legados, por lo que tiene carácter de libertad irrevocable.

De lo que se infiere que hay una obligación de los herederos a respetar el legado de alimentos constituido, por testamento o por donación entre vivos.

Este legado se encuentra limitado a la vida del legatario y, por lo mismo no es transmisible (artículo 1463 del Código Civil para el Distrito Federal.)

Tal y como lo manifiesta el maestro Magallón Ibarra “El hecho de negar injustificadamente los elementos básicos para la subsistencia, (los alimentos) como lo son la comida, habitación, el vestido, la asistencia y en los casos de menores, la educación, constituyen por sí mismos formas de degradar al ofendido, sometiéndolo a una condición de profunda humillación y de desprecio.⁵⁸

Las madres solteras por entrañar una relación de consanguinidad en relación con el hijo o hijos, está obligada a ministrar alimentos a favor de su menor o menores hijos, nuestra Legislación Civil no hace distinción entre hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio para reconocerles derechos alimentarios, y que sus padres están obligados a proporcionárselos en la forma, términos y cuantía fijados por dicha legislación.

Por lo dicho, se hace la afirmación que no hay distinción entre hijos legítimos y los nacidos fuera del matrimonio, por lo que corresponderá a los padres, ascendientes y descendientes naturales o legítimos proporcionar alimentos y, en su defecto, la obligación pasará a los colaterales hasta el cuarto grado.

⁵⁸ MAGALLÓN IBARRA. Jorge Mario. *Instituciones de Derecho Civil*. Tomo III, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México, d.f. 2001, Pág. 417.

3.5. Formas constitutivas y extintivas de la obligación alimentaria

Las representan el matrimonio, la filiación, la adopción y el concubinato.

Entre los conceptos de matrimonio mencionados en el Diccionario Jurídico Temático de Derecho Civil se encuentran:

“La unión formada entre dos personas de sexo diferente a fin de producir una comunidad perfecta de toda la vida, moral, espiritual y física y de todas las relaciones que son su consecuencia.”, O como “la unión solemne e indispensable de hombre y mujer para prestarse mutuo auxilio y procrear y educar hijos”.

Es “La sociedad legítima del hombre y la mujer que se unen en un vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte.”⁵⁹

Es importante señalar determinadas características del matrimonio que hacen que tenga esa ingerencia dentro de las fuentes del parentesco.

Se entiende como una unión entre personas de distinto sexo, esto significa que no se permiten relaciones homosexuales, es decir con personas del mismo sexo;

Es monogámico, es decir, es una unión entre un solo hombre y una sola mujer, sin que existan uniones promiscuas o de grupo, ni la poligamia o la poliandria;

Es de carácter solemne, ya que se celebra mediante una serie de ritos solemnes ante ministros civiles o religiosos; y

Es disoluble, la terminación de la unión o de la convivencia no compromete necesariamente el rompimiento del vínculo jurídico que deje libre para contraer otro matrimonio nuevo.

La filiación como una de las fuentes del parentesco la señala el Diccionario citado con anterioridad siendo un: “Vínculo jurídico establecido por el hecho del nacimiento entre el hijo y sus progenitores, creador del parentesco consanguíneo.”

⁶⁰

En este caso se presenta la fuente, mediante la procreación, permitiendo que se produzcan efectos legales como pueden ser, el derecho del hijo a llevar los

⁵⁹ DICCIONARIO JURÍDICO. DERECHO CIVIL, Edgard Baqueiro Rojas, Volumen 1, Editorial Harla, México, D.F., 2000, Pag.73.

⁶⁰ Ibidem, Pág. 49.

apellidos de sus padres, el derecho a pedir alimentos, el derecho a la herencia legítima.

Existen diferentes clases de filiación entre ellas:

Filiación legítima o matrimonial, se presenta cuando el hijo es fecundado dentro de la unión matrimonial.

Filiación ilegítima o extramatrimonial, aparece cuando los padres no están unidos en matrimonio, en este caso, es necesario que el hijo sea reconocido voluntariamente o mediante un juicio de investigación de la paternidad o maternidad, para que produzca sus efectos la filiación.

Filiación natural, existe cuando los padres carecen de impedimento legal para contraer matrimonio.

Filiación adulterina, consiste en que uno de los padres esté unido en matrimonio con otra persona ajena a la madre, por lo que dicha relación es producto de un adulterio.

Filiación incestuosa, ocurre cuando entre los padres existe algún parentesco que sea impedimento para contraer matrimonio, sin la posibilidad de que sea dispensado.

Con relación a la adopción es importante señalar que es un vínculo jurídico derivado del parentesco civil, entre adoptante y adoptado y que presume los derechos y obligaciones establecidos entre padres e hijos consanguíneos.

Aquí se presenta como fuente del parentesco a la adopción, siendo un hecho civil dirigido a reemplazar la manifestación biológica de la procreación.

Para la adopción se necesita que una persona mayor de 25 años, mediante una declaración unilateral de la voluntad y previo el consentimiento de un juez, desee crear un vínculo de filiación con un menor de edad o un incapacitado, así como lo establecido en los artículos 390 y fracciones, y el 391 del código civil vigente para el Distrito Federal. Es importante señalar que la adopción es fuente del parentesco únicamente entre el adoptado y el adoptante, no entre los integrantes de la familia del adoptante.

Esta institución fue creada con el fin de dar protección a la persona y los bienes de los menores de edad o en su caso, los bienes de los incapacitados.

Como institución la adopción constituye un instrumento legal que favorece los intereses de los menores e incapacitados y los protege.

Dentro de las reformas al Código Civil para el Distrito Federal vigente, se considera al concubinato como otra de las fuentes constitutivas del parentesco.

El concubinato es: “La unión de un hombre y una mujer que cohabitan como si estuvieran casados, es decir, en forma más o menos permanente, y el Derecho les reconoce ciertos efectos semejantes a los del matrimonio.”⁶¹

Requisitos para que se considere una relación como concubinato:

Debe ser lícita para que pueda producir sus efectos.

Monogámica, los que formen esta relación deben estar libres de matrimonio, en caso de que alguno esté casado, será una unión ilícita e implicará adulterio.

Duradera, esto con la finalidad de poder heredar, es necesario haber vivido dos años juntos, se existen hijos producto de esta relación, el plazo se acortará.

También se tiene derecho a alimentos, de la misma forma que si estuvieran casados.

El concubinato va a tener los derechos y obligaciones que corresponden a la familia, en tanto lo sean aplicables, aunque, es importante señalar hasta qué punto son aplicables, sin causar daños y perjuicio a la otra parte, porque en este caso se dejaría en desventaja, y produciría un conflicto entre las mismas.

Cinco son los motivos o causas por las cuales cesa o se extingue la obligación de dar alimentos:

I. Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla; debemos decir que cesa toda obligación alimentaria, si el deudor alimentista carece de medios para cumplirla; esto es, carencia de trabajo fijo, de bienes o de una absoluta insolvencia económica, causas éstas que deberán demostrarse fehacientemente en juicio alimentario, pues la sola negativa de tales medios, considérese insuficiente para la cesación. II. Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos; Debe decirse que cesa la obligación de dar alimentos: a) si la demandante se encuentra desempeñando algún trabajo, profesión y tiene ingresos, situación desde luego que encaja en lo que dispone el artículo 164 del Código Civil, para el Distrito Federal toda vez que los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar; b) cuando el acreedor o acreedores alimentarios –hijos-

⁶¹ Ibidem, Pág. 23.

lleguen a la mayoría de edad, o bien se justifique que trabajan y tiene ingresos económicos, en cuyo caso la obligación de dar alimentos puede reducirse a favor del deudor alimentista; c) hay la excepción de que, cuando los hijos estudian alguna carrera profesional, no cesa la obligación de dar alimentos, habida cuenta que deberá demostrarse en el juicio alimentario correspondiente, en forma fehaciente, el curso de dichos estudios, ello aún cuando sean mayores de dieciocho años; d) en los casos de divorcio necesario, para ambos cónyuges, cuando se realicen la hipótesis a que se refiere el artículo 288 del Código Civil, para el Distrito Federal.

III. En caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos; Envuelve como causas la extinción de la obligación alimentaria “injuria, falta o daño graves inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos”, o sea que se toman en cuenta: tanto el deber de gratitud que debe existir como base en el derecho de alimentos, ya que “la ley ha elevado a la categoría de obligación jurídica una obligación moral que impone la consanguinidad tomando en cuenta los lazos de cariño o afecto que evidentemente existen entre los parientes”.

Por tanto, cuando se rompen esos vínculos y la conducta del alimentista llega al grado de violar el deber de gratitud, respeto, cariño y demás atenciones normales que deben existir como compensación al auxilio alimentario que recibe, es de equidad y de justicia que cese la obligación o el deber de dar los alimentos.

Esta situación también se le encuentra, entre donante y donatario, según es de verse del contenido del artículo 2370 del Código Civil, cuando la donación sea revocada por ingratitud.

IV. Cuando la necesidad de los alimentos depende de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas. Es obvio que se consagra una solución de estricta aplicación de justicia, al privar de alimentos a la persona que por su conducta viciosa o por falta de aplicación al trabajo, carezca de lo necesario para subsistir.

V. Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables.

Se considera que si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por demás injustificables, deviene su cesación; esto es con el fin de que, el acreedor deberá vivir en la casa de su deudor para recibirlos y así evitar dobles cargas y molestias a este último, para no tener que

sostener otro domicilio más por simple capricho de permanecer en la casa de su deudor.

La fracción III del artículo 320 del Código Civil, para el Distrito Federal suspende o cesa, según el caso la obligación de dar alimentos: por violencia familiar o injurias graves inferidas por el alimentista mayor de edad contra el que debe prestarlos.

Aparece aquí nuevamente el dato moral de la relación que existe entre el alimentista y el alimentado.

Tratándose de una prestación (la ministración de alimentos) a título gratuito, la ley hace cesar esta obligación si el acreedor alimentista ejecuta actos injuriosos o lesivos, en contra de quien le presta lo necesario para subsistir, que revelan un sentimiento de ingratitud, que no corresponde a la solidaridad y principios de afecto y de asistencia recíproca en que se funda la obligación alimenticia.

De la misma manera, cesa la obligación del deudor, si la situación precaria en que se encuentra el acreedor alimentista, obedece a su conducta viciosa o su falta de aplicación para el trabajo (artículo 320 fracción IV del Código Civil).

CAPÍTULO 4

LA NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCIÓN XII DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

4.1. Estudio del contenido y crítica a la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal

La fracción XII relativa al artículo objeto de estudio de este punto, señala que es causal de divorcio:

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

Desde nuestro punto de vista esta fracción se refiere a la sanción en contra del acreedor alimentario quien a la vez tiene la calidad de cónyuge culpable y demandado en el juicio principal. En diversas partes podríamos estructurar el contenido del presente artículo siendo el primero de sus elementos que los cónyuges, esto es cualquiera de ellos, se abstenga de cumplir con las obligaciones a que se refiere el artículo 164, el cual a su vez señala la obligación de éstos, para contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, así como a su alimentación y la de sus hijos, incluyendo la educación de estos, debiendo distribuirse dicha carga de manera y proporcionalidad que hayan acordado según sus posibilidades, excluyendo de dicha obligación al imposibilitado para trabajar y que carezca de bienes propios, quien tendrá derecho a su vez a ser atendido por dichos gastos en forma integra, dejando a salvo el principio de igualdad para los cónyuges en cuanto a los derechos y obligaciones derivadas del matrimonio, independientemente de La aportación económica para sostener el hogar.

Esta primera parte a cuyas obligaciones remite en su artículo 164, tiene por objetivo brindar la acción legal al acreedor alimentario en aquellos casos en que el deudo se abstenga de cumplir con dicha obligación.

No debemos omitir que el precepto que analizamos se refiere a la posibilidad de demandar el divorcio, ante el caso de *negativa injustificada*, por lo que debe interpretarse en sentido contrario que no procede la acción de divorcio necesario por esta causal cuando se incurra en la actitud de no suministrar alimentos cuando se trata precisamente de causa justa, esto es que el acreedor se vea imposibilitado para suministrar alimentos a aquellas personas con quien debe hacerlo, siendo alguna de estas hipótesis en el caso de que se vea afectada la salud en lo físico o en lo emocional o bien por ejemplo que se encuentre recluso en algún centro de readaptación social o penitenciaria por la condena por algún delito que merezca pena de prisión.

Desde luego para que proceda la acción de divorcio no requiere en la segunda parte del numeral de referencia, llevar a acabo el agotamiento de instancias previas procedimentales que pretendan su cumplimiento, esto significa que se puede denunciar la acción de divorcio necesario y al mismo tiempo la acusación por el no suministro de alimentos, por lo que bastara como presunción a juicio de la autoridad que el demandado no haya cumplido con las obligaciones alimenticias sin que sea necesario que se agote el procedimiento en todas sus etapas, ni sea dictada la sentencia definitiva, ni mucho menos la ejecutoriada, toda vez que la propia legislación señala que no es necesario agotar dichos procedimientos.

Un tercer elemento de la fracción XII al artículo que se comenta lo constituye, con la posibilidad de reclamar el divorcio, el incumplimiento injustificado en que incurra cualesquiera de los cónyuges a la sentencia ejecutoriada que se dicte como consecuencia de la acción deducida del artículo 168 del mismo ordenamiento legal, precepto que prevé la posibilidad de los cónyuges de acudir ante el juez de lo familiar cuando no tengan la posibilidad de ponerse de acuerdo en la resolución respectiva al manejo del hogar, a la formación de los hijos, y a la administración de los bienes de estos últimos.

Estimamos que este momento es el adecuado para que desde nuestro personal punto de vista emitamos una crítica al precepto de referencia.

No estamos de acuerdo en que proceda la acción de divorcio con fundamento en el texto vigente, que si bien es cierto el propio artículo 267 señala en su último párrafo que la enumeración que hace de las causales de divorcio son con carácter limitativo, por lo que cada causal tiene naturaleza autónoma, lo cierto es que en la

práctica de la profesión se ha hecho costumbre que el ejercicio de la acción de divorcio proceda como consecuencia de la invocación de hechos constitutivos de diversas causales, por lo que las demandas de divorcio se fundamentan en hechos que pueden encuadrar no sólo en una causal, sino en mas de una de ellas, con lo que se pretende que el juez de cualquier forma sea sorprendido en su buena fe, por el promovente, quien dolosamente narra hechos diversos en el capítulo correspondiente y que pueden ir encuadrando con las hipótesis de diversas fracciones.

Es notable que en un escrito de demanda de divorcio se manejen varias causales, no obstante el propio artículo en su parte final señale la autonomía existente entre cada una de éstas, por lo que el actor intenta tomar ventaja para que al final del procedimiento el juez determine el divorcio por dos o más de estas hipótesis, siendo el caso que en muchas de estas circunstancias la fracción XII no viene sola en una demanda, sino que por lo general se invoca como complemento de algunos otros hechos fundados en diversas causales

Creemos, por otra parte, que el divorcio no debe ser concedido por el juez sino hasta que se agoten previamente todos los recursos procesales tendientes al reclamo de los alimentos, no obstante éstos sean de orden fundamental en la familia.

No consiste nuestro desacuerdo en el decreto de los alimentos, sino en que no constituyan causal de divorcio sino hasta que sea resuelta previamente la acción de alimentos en donde se acredite plenamente que el demandado ha dejado de cumplir con su obligación de proveedor y que no es digno de seguir ostentando la calidad de cónyuge o concubino en cualquier relación de pareja.

Desde luego tampoco estamos de acuerdo en que sea causal de divorcio el hecho de que el demandado haya incurrido en el incumplimiento en el caso del artículo 168, toda vez que es una institución de orden inoperante.

Decimos esto por que si bien es cierto que la ley concede a los cónyuges la posibilidad que se pongan de acuerdo en la administración de los bienes, la misma ley señala la obligatoriedad de la autoridad judicial para que resuelva lo conducente, por lo que su incumplimiento no debe ser sancionado con el divorcio, sino con una acción real que recaiga a la administración tendiente a llevar a cabo el cumplimiento de la sentencia, por lo que el divorcio no debe ser la pena que se impone al cónyuge que ha incurrido en incumplimiento, pues la ley no considera otras formas de

solución al problema, sino mediante un acuerdo previo que muchas veces es lesivo a los intereses de alguno de los cónyuges y da mayores beneficios al otro.

Creemos en forma concreta que sí debe ser causal de divorcio el hecho de que los cónyuges incurran en el incumplimiento de alimentos, pero ésta situación debe ser llevada primera ante el juez para que observe si se trata sólo de una situación pasajera o de un acto permanente, ya que en el primer caso, ante la temporalidad de que alguien se quede sin trabajo, la ley señala que los cónyuges deben ayudarse en forma recíproca. Desde luego que si se trata de un acto más duradero y que demuestre que en verdad el deudor no quiere cumplir con dicha obligación, entonces sí tenga el acreedor la acción para reclamar el divorcio.

Al respecto nuestros órganos colegiados federales han emitido los siguientes criterios en los que se resalta el valor que se debe otorgar a los alimentos en beneficio de los acreedores y la forma en que ha de substanciarse esta prestación con relación a la acción de divorcio objeto de nuestra crítica, a saber:

Octava Época. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo IV, Parte TCC. Tesis: 530. Página: 377.

DIVORCIO, NEGATIVA A DAR ALIMENTOS. LA CAUSAL SOLO SE CONFIGURA CUANDO EL INCUMPLIMIENTO ES POR MAS DE TRES MESES. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA). El artículo 454 fracción XIV del Código Civil para el Estado de Puebla dispone: "Son causas de divorcio: XIV. La negativa injustificada a cumplir la obligación alimentaria respecto al otro cónyuge y a los hijos...". Por otra parte, el diverso artículo 455 fracción V del mismo ordenamiento dispone: "En el juicio de divorcio por la causal establecida en la fracción XIV del artículo anterior, son aplicables las siguientes disposiciones: ... V. La falta de pago de la pensión así asegurada, sin causa justificada por más de tres meses, será nueva causa de divorcio". De la concatenación de los preceptos transcritos se infiere, que en ambos existe la misma razón, es decir, la causa de divorcio deriva de la falta de ministración de alimentos. Ahora bien, el segundo de los preceptos mencionados, señala como requisito de procedibilidad de la acción, que el incumplimiento del deudor, sea por más de tres meses; En tanto que el primero de tales preceptos, no establece término alguno para el ejercicio de la acción respectiva; por tanto al existir idéntica razón, debe existir la misma disposición, es decir, para la procedencia de la

acción de divorcio, fundada en la causal prevista en la fracción XIV del artículo 454 del ordenamiento en cita, la falta de ministración de alimentos debe ser por más de tres meses.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo directo 210/89. María Guadalupe Matilde Figueroa y Millán. 26 de octubre de 1989. Unanimidad de votos.

Amparo directo 53/90. Leticia Katiuzca López Ceballos. 20 de marzo de 1990. Unanimidad de votos.

Amparo directo 192/91. María Guadalupe Flores Vázquez. 5 de julio de 1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 537/91. Moisés Rosalío Zenón Morales y García. 23 de enero de 1992. Unanimidad de votos.

Amparo directo 101/93. Mario Pedro Benavides Tapia. 1o. de abril de 1993. Unanimidad de votos.

NOTA: Tesis VI.3ro.J/39, Gaceta número 67, Pág. 53; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XII-Julio, Pág. 64.

Novena Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Diciembre de 1996. Tesis: IX.1o.9 C. Página: 391.

DIVORCIO, NEGATIVA A PROPORCIONAR ALIMENTOS COMO CAUSAL DE. NO ES NECESARIO PROMOVER UN JUICIO DE ALIMENTOS PREVIAMENTE AL EJERCICIO DE LA ACCION (LEGISLACION DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI). Para que proceda la causal de divorcio consistente en la negativa de uno de los cónyuges a dar alimentos al otro, prevista en el artículo 226, fracción XII, del Código Civil del Estado de San Luis Potosí, no es necesario que previamente al ejercicio de la acción se promueva un juicio de alimentos en contra del cónyuge que se niega a proporcionarlos y en el mismo se solicite el aseguramiento o embargo de los mismos, pues la citada fracción fue reformada mediante Decreto número 253, publicado en el Periódico Oficial del Estado, número 58, de 20 de julio de 1975, suprimiéndose lo relativo a que era causal de divorcio la mencionada, "siempre que no puedan hacerse efectivos los derechos que les conceden los artículos 150 y 151"; y es evidente que la intención del legislador en este Estado, al introducir la

modificación aludida fue la de que, al promoverse el juicio de divorcio con apoyo en tal causal, no es necesario que previamente se agote algún procedimiento judicial para hacer efectivos los alimentos; por lo tanto, la tesis de jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que se señala el cumplimiento de tal requisito, no es aplicable tratándose de la legislación de esta entidad.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 368/96. José Alfredo Camarillo Mata. 24 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: Ramón Sandoval Hernández.

Amparo directo 661/89. Alberto Cruz Álvarez. 11 de diciembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: Gerardo Abud Mendoza.

Octava Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo IV, Parte TCC. Tesis: 524. Página: 372.

Novena Época. Instancia: TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVII, Febrero de 2003. Tesis: 1.6º. C. 269 C. Página 980.

ALIMENTOS. SUBSISTE LA OBLIGACIÓN DE SUMNISTRARLOS EN LOS DIVORCIOS EN QUE NO HAY CÓNYUGE CULPABLE, COMO OCURRE EN LA CAUSAL RELATIVA A LA SEPARACIÓN POR MÁS DE UN AÑO PREVISTA POR EL ARTÍCULO 267, FRACCIÓN IX, DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL. La referida causal, a saber, la separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que la haya originado, debe dar lugar a la obligación de suministrar alimentos, pues si bien no existe disposición expresa en ese sentido, ello se sigue de integrar la ley y aplicarla analógicamente. En efecto, el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal presenta una laguna que debe de integrarse conforme a las normas fijadas por el artículo 19 de dicho ordenamiento y 14 de la Constitución General de la República. El vacío de la ley radica en la falta de regulación precisa y pormenorizada de la subsistencia de la obligación de los cónyuges de darse alimentos en el caso de que se disuelva el vínculo matrimonial por la causa de divorcio fijada en el artículo 267, fracción IX, del Código Civil para el Distrito Federal, para lo cual no se califica la culpabilidad o inocencia de los

cónyuges, toda vez que la norma en comento sólo prevé directamente las situaciones de divorcio necesario en las que se hace esa calificación y las de divorcio voluntario, sin que la antes especificada quede comprendida en esas categorías. Sin embargo, el principio general adoptado en esa ley respecto de los alimentos entre los cónyuges en caso de divorcio en general, consiste en que debe considerarse subsistente el derecho del que los necesita, si no ha sido declarado culpable de la disolución del vínculo, sujeto a las modalidades que exige la naturaleza jurídica de tal obligación y a las circunstancias del caso, tales como la capacidad de los cónyuges para trabajar y su situación económica, sin excluir de modo expreso el divorcio necesario fundado en la causal mencionada. De ello se infiere, considerando, además, que donde existe la misma razón debe aplicarse la misma disposición, que en la hipótesis de que se trata precede la condena al pago de alimentos a favor del cónyuge que los necesite y en contra del que tenga la posibilidad de darlos, tomando en cuenta las constancias de autos, la capacidad de actual de los dos para trabajar y su situación económica, además de los elementos que deben tenerse presentes siempre que se va a decidir una controversia sobre alimentos, valorándolos cuidadosamente y en uso de un prudente arbitrio.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo Directo 2676/2002 Armando Minor Zacarías. 9 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo R. Parrao Rodríguez. Secretario: Alfonso Avianeda Chávez.

DIVORCIO. ALIMENTOS. NEGATIVA INJUSTIFICADA A PROPORCIONARLOS COMO CAUSAL DE. (LEGISLACION DE PUEBLA). Si en el juicio del cual emana el acto que se reclama se hizo valer la causal de divorcio contenida en la fracción XIV del artículo 454 del Código Civil para el Estado de Puebla, consistente en la negativa injustificada de un cónyuge para el otro y con los hijos de cumplir con la obligación de proporcionar alimentos, y el cónyuge demandado opuso como defensa el haber cumplido con su obligación de ministrar lo necesario para el sostenimiento de la familia, a éste corresponde acreditar fehacientemente tal hecho, pues lo contrario, sería tanto como obligar a la parte actora a probar hechos negativos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo directo 94/90. Roxana Aguirre Beltrán. 14 de marzo de 1990.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 230/90. Clara Sonia Zurita Rivas. 12 de junio de 1990.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 68/91. María del Rosario Sánchez Ponce. 3 de abril de 1991.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 537/91. Roberto Antonio Estrada Esquivel. 4 de febrero de 1992. Unanimidad de votos.

Amparo directo 163/92. Magdalena Cano Girón. 12 de mayo de 1992.

Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis VI.2do.J/206, Gaceta número 55, Pág. 49; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo X-Julio, Pág. 180.

En igual sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido dicho criterio en la jurisprudencia 146, publicada en la página 267 de la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, bajo el rubro: "ALIMENTOS, NECESIDAD DEL PAGO DE. CARGA DE LA PRUEBA".

NOTA GENERAL: 3. De acuerdo con la sistemática constitucional imperante hasta 1968, la jurisprudencia obligatoria, sólo se podía integrar respecto a la interpretación de las normas de la Constitución General de la República, de leyes federales o de tratados internacionales.

La literalidad de dicha sistemática excluiría la posibilidad de integrar tesis de jurisprudencia obligatoria respecto a la interpretación de leyes locales.

Así lo consideró inicialmente la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según se advierte de la siguiente ejecutoria, publicada en la página 681 del Tomo CXVIII, de la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación: "JURISPRUDENCIA DE LA CORTE. APLICACION DE LA. El artículo 193 de la Ley de Amparo impone la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Suprema Corte sólo cuando verse sobre la interpretación de la Constitución, Leyes Federales o tratados celebrados con las potencias extranjeras pero de ninguna manera tiene aplicación

cuando se trate de una autoridad común que aplica leyes locales, como son los códigos civil y de procedimientos civiles de un Estado". 4 votos.

Sin embargo, con posterioridad, la propia Sala cambió de criterio, según se advierte de las tesis que aparecen publicadas en la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXIX, página 1785, y en la Sexta Época, en el volumen XXV, página 182, cuyos textos son: "JURISPRUDENCIA DE LA CORTE. APLICACION DE LA. Si bien es cierto que el artículo 192 de la Ley de Amparo, ordena que las ejecutorias de la Corte para ser obligatorias sólo podrán referirse a la Constitución y a sus leyes federales, también lo es que al sostenerse un criterio que llegue a formar jurisprudencia, es consecuencia de diversos amparos en los que hubo necesidad de plantearse y decidirse cuestiones relacionadas con la violación de un aspecto constitucional, por lo que al aplicarse una tesis sobre legislaciones locales, no se desconoce el mencionado artículo 192." 5 votos, y "JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, OBLIGATORIEDAD DE LA. Si una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, fija la interpretación que debe darse a tal o cual precepto del Código Civil, después de someterlo a examen a la luz de la ley fundamental del país, análisis de la competencia constitucional de la Suprema Corte, en tales condiciones, y en esta forma indirecta, nace la obligación de las autoridades no consideradas en el artículo 193 de la Ley de Amparo, aun en los casos en que no se trate de aplicación de leyes federales, de interpretación de la Constitución o tratados internacionales, de acatar la jurisprudencia de este alto cuerpo." 5 votos.

4.2. Necesidad de modificar la fracción XII del artículo de referencia

Es necesario llevar a cabo una modificación en la fracción XII al artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que el derecho debe actualizarse en la medida de los cambios que sufra la sociedad, ya que no debemos olvidar que en la sociedad contemporánea se han presentado cambios trascendentales que van desde las políticas gubernamentales hasta las decisiones íntimas en la casa.

Así por ejemplo, se ha dado a la mujer mayor cobertura en las decisiones políticas y administrativas, por lo que su papel ha desenvuelto en un sinnúmero de actividades del orden cultural y profesional, con lo que ha ido ganando un terreno más amplio en los campos que tradicionalmente estaban reservados a las actividades masculinas.

Lo que queremos resaltar es que ante este cambio social ya es más frecuente que en consecuencia muchos hombres estén sin trabajo fijo, por lo que probablemente por algún tiempo carezcan de ingresos propios, mas no así temporalmente, lo que deberá revisar el juez antes de emitir la resolución de divorcio ante la causal objeto de estudio.

La necesidad de modificar la fracción de referencia también obedece al hecho de la influencia que de las actividades femeninas arrojan las diversas culturas en la comunidad internacional. Ahora en unos cuantos minutos se puede saber lo que sucede en otras latitudes, diversos lugares y circunstancias del caso, por lo que gracias a los medios de comunicación las personas ajenas a esos hechos nos hacemos partícipes de las necesidades de otras comunidades y de la forma de organizar a la sociedad en otros lugares, donde el derecho juega un papel de estructura diversa a la de nuestro país, sin que por ello sea totalmente distinto a lo que cualquier humano experimente durante su vida.

Hemos señalado anteriormente que estas causales de divorcio previstas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal poseen el principio de la autonomía, por lo que criticamos que en la práctica profesional se invoquen hechos relativos a más de una causal, por lo que a efecto de acreditar nuestros argumentos recurrimos a los criterios de nuestras autoridades federales que al respecto han emitido la siguiente resolución:

Novena Época. Instancia: QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Noviembre de 1996. Tesis: I.5o.C.53 C. Página: 430.

DIVORCIO, CAUSALES DE. EL ACREDITAMIENTO DE UNA DE ELLAS NO ES OBICE PARA ANALIZAR LAS DEMAS QUE SE HACEN VALER. La circunstancia de que se acoja una de las causales de divorcio en que la actora fundó su demanda, no es óbice para analizar las restantes, dado que cada una puede tener repercusiones y consecuencias jurídicas diferentes. Ello es procedente porque por una parte, el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, impone al juzgador la obligación de decidir todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, de suerte que si la enjuiciante funda la acción de divorcio en diversas causales (adulterio, amenazas e injurias graves y separación por más de dos años), el Juez debe examinar cada una de ellas, dado que constituyen distintos puntos litigiosos, y hacer en su oportunidad el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos; y por otra, cada una de las causales que prevé el artículo 267 del Código Civil son autónomas e independientes, de modo que los efectos que puede producir una de ellas son distintos a los que pueden generar las demás. En tal virtud, si el juzgador estimó demostrada tanto la causal de divorcio consistente en la separación de los cónyuges por más de dos años, como la de adulterio, es inconcuso que obró jurídicamente al considerar al enjuiciado como cónyuge culpable por esta última, con independencia de que también aparezca acreditada en autos otra causal de divorcio que no pueda imputarse específicamente a alguno de los cónyuges; pues dada la autonomía e independencia que guardan entre sí, a diferencia de la causal que no es imputable a uno de los cónyuges, la que es originada por uno de ellos produce efectos en relación con los bienes que los consortes se hubieran dado o prometido, en términos del artículo 286 del Código Civil; en cuanto al pago de alimentos, la condena se establece en favor del cónyuge inocente, de acuerdo con lo que estatuye el primer párrafo del artículo 288 del mismo ordenamiento; y respecto al momento en que se recobra la capacidad para contraer nuevo matrimonio, el culpable no podrá hacerlo sino después de dos años, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 289 del ordenamiento citado, entre otros.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 4985/96. Antonio Adrián Chaparro Rodríguez. 20 de

septiembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Nabor González Ruiz. Secretario: Antonio Rebollo Torres.

4.3 Propuesta del texto de reforma al artículo citado.

El actual texto correspondiente a la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, designa como acción de divorcio el incumplimiento de los alimentos, mismo que a la letra dice:

“Artículo 267. Son causales de divorcio:

...

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

Con anterioridad hemos analizado el artículo jurídico de dicha fracción y hemos emitido nuestra opinión tendiente a criticar desde el punto de vista jurídico y práctico, las inconsistencias legales de la normatividad regulada en dicho precepto.

Hemos propuesto así mismo, nuestros elementos que justifican dichas inconsistencias, por lo que ahora es necesario que plasmemos nuestra propuesta en cuanto a la redacción del dispositivo objeto de estudio.

Atendiendo al criterio principal consistente en el hecho de que no estamos de acuerdo de que el incumplimiento a los alimentos sea causal de divorcio sino acaso con aquella consideración temporal que hemos señalado en el capítulo anterior y que hemos robustecido mediante la exposición de la tesis jurisprudencial que señala al incumplimiento de alimentos como causa de divorcio que deberá ejercitarse siempre y cuando se demuestre que dicha abstención se ha extendido por un periodo mayor de tres meses, entonces no debe considerarse tal conducta en que incurre el deudor alimentario como causal de divorcio, sino hasta que se hayan agotado los medios legales para su cumplimiento, pues pudiera suceder que aun existiera el suministro alimentario de una forma irregular y diferente que aquella en que se venía cumpliendo con anterioridad a la abstención.

Entonces queda demostrado que el incumplimiento de los alimentos deberá ser causal de divorcio cuando el periodo de incumplimiento sea mayor de tres meses, de acuerdo con nuestros máximos tribunales, y no así con el contenido de la norma que se propone reformar, ya que dicho precepto brinda la posibilidad a la actora de demandar el divorcio sin que sea necesario que se agoten las instancias tendientes a acreditar dicho incumplimiento, por lo que proponemos se modifique la norma y se especifique en su contenido que procederá el divorcio hasta que se agoten dichas instancias, toda vez que si la parte acreedora no requiere judicialmente la obligación alimentaria al deudor, significa que carece de interés, bien sea porque haya cumplimiento o bien porque simplemente sea su deseo no hacer reclamo legal para evitar que el propio demandado pueda a su vez ejercitar sus propios derechos en contra del demandado o de otros acreedores, como lo puede ser el de correspondencia respecto del régimen de visitas de hijos.

Ante tal situación, proponemos el texto a la fracción al artículo de referencia quede de la siguiente manera:

“Artículo 267. Son causales de divorcio:

XII. La negativa de los cónyuges para darse alimentos en términos de los artículos 164 y 168 de este código, siempre y cuando se hayan agotado previamente los procedimientos legales tendientes a su cumplimiento.”

CONCLUSIONES

PRIMERA. El matrimonio es la institución jurídica que brinda a los contrayentes la posibilidad de unir sus vidas con intereses comunes estableciendo las bases de la compañía, afecto, ayuda y socorro, así como la protección debida entre la pareja, sus descendientes, y con el respeto entre la pareja y los ascendientes de cada uno de ellos, de la que se desprenden derechos de fidelidad, así como para recibir los elementos indispensables que les permitan sufragar sus necesidades en común, asumiendo la obligación de entenderse mutuamente y de cohabitar en unión, así como la posibilidad de procrear hijos y con toda la intención de establecerse como una familia.

SEGUNDA. Por medio del divorcio los cónyuges quedan en aptitud legal no sólo de contraer nupcias, sino que están en la aptitud de rehacer su vida aún con la ausencia de la pareja, divorcio que no debe ser entre padres e hijos, esto significa que ante una situación semejante la pareja deberá evitar en todo momento y a cualquier costa que se rompan las relaciones entre ellos y los hijos, por lo que deben ser conscientes de las posibles consecuencias que sucedan con el hecho de que se permita un rompimiento entre padres e hijos, pues las diferencias existentes en la pareja, repercuten en los hijos, aunque esto no debe ser así, por lo que los hijos deben de mantener sus vínculos tanto con su padre como con su madre, independientemente de las circunstancias que generaron la disolución.

TERCERA. Los alimentos dentro del matrimonio, aún como fuera de él, no solo deben constituir una obligación de carácter legal, sino un compromiso moral y social que debe obedecer mas a la imposición de la norma, al sentimiento que hay en el acreedor alimentario para brindar protección, estabilidad y seguridad a sus dependientes económicos, cumplimiento que debería de hacerse de manera unilateral y sin necesidad de que intervengan las autoridades, ya que la obligatoriedad que distingue a la ley en ocasiones produce en el obligado alimentario

frustración ante la imposibilidad de llevara a cabo una buena relación, sin necesidad de ser demandado legalmente.

CUARTA. No estamos de acuerdo en que el incumplimiento de las obligaciones alimentarias sea el motivo de disolución del vínculo conyugal, sino únicamente en aquellos casos en que el acreedor alimentario se haya abstenido de cumplir con dicha obligación por un periodo prolongado mayor al de tres meses, con lo que buscamos coherencia y congruencia entre la disposición legal y la jurisprudencia como fuente del derecho, por lo que debe ser reformada la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en el sentido que se elimine la condición que señala esta causal como divorcio aunque no se hayan agotado los medios legales previos a su cumplimiento.

QUINTA. Estimamos necesario reformar la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal tendiente a proteger los derechos del acreedor alimentario a efecto de evitar que su incumplimiento temporal se confunda con una sanción mas fuerte que dé lugar a una sanción mas fuerte como lo es el divorcio, por lo que el texto de la propuesta debe ser de la siguiente forma:

“Artículo 267. Son causales de divorcio:

XII. La negativa de los cónyuges para darse alimentos en términos de los artículos 164 y 168 de este código, siempre y cuando se hayan agotado previamente los procedimientos legales tendientes a su cumplimiento.”

BIBLIOGRAFÍA

1. BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez, *Derecho de Familia y Sucesiones*, Editorial Harla, México, D.F., 1990.
2. BELLUCIO, Augusto César, *Manual de Derecho de Familia*, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1975.
3. CHÁVEZ ASECIO, Manuel F., *La Familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares*. 6ª. Edición, Editorial Porrúa. México, D.F., 2001.
4. DE IBARROLA., Antonio., *Derecho de Familia.*, 4ª Edición., Editorial Porrúa., México, D.F., 1993.
5. DICCIONARIO JURÍDICO., *DERECHO CIVIL.*, Edgard Baqueiro Rojas., Volumen 1., Editorial Harla., México, D.F., 2000.
6. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo., *Derecho Civil Parte General.* 10ª Edición, Editorial, Porrúa, México, D.F. 1995.
7. ELÍAS AZAR, Edgar., *Personas y Bienes en el Derecho Civil.*, 4ª Edición, Editorial, Porrúa. México, D.F.,1998
8. GUITRON FUENTEVILLA, Julian, Susana ROIG CANAL, *Nuevo Derecho Familiar*, Editorial, Porrúa México, D.F. 2003.
9. GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Derecho Civil.* Editorial, Porrúa, México, D.F.,1997.
10. HERVADA, Javier y Pedro Lomardía., *El Derecho del Pueblo de Dios Hacía un Sistema de Derecho Canónico, Tomo III, Derecho Matrimonial*, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, 1933.

11. MARQUEZ GONZALEZ, José Antonio., Teoría General de las Nulidades, Editorial, Porrúa , México, D.F., 1996.
12. MATEOS. M, Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español, 3ª Edición, Editorial, Esfinge, México, D.F.,1990.
13. MENDIETA, Fray Jerónimo de, Historia Eclesiástica Indiana, Editorial, Salvador Chávez Hayhoe, México, D.F., 1941.
14. MONTERO Sara, Derecho de Familia, Editorial ,Porrúa, México, D.F., 1990.
15. MOTO SALAZAR, Efraín, ELEMENTOS DE DERECHO, 40ª Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1994.
16. PALLARES Eduardo, El Divorcio en México, 6ª Edición, Editorial, Porrúa, México, D.F.,1991.
17. PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel, Derecho de Familia, Editorial, Universidad de Madrid, 1989.
18. PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, Derecho de familia, Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 1994.
19. POMAR - ZURITA, Relaciones de Texcoco y de la Nueva España, Editorial Salvador Chávez Hayhoe, Siglo XVI, México, D.F.
20. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. t. I. 20ª Editorial Madrid, 1984.
21. ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil Introducción, Personas y Familia,. Editorial, Porrúa, México, D.F.,2005.

22. ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano. Editorial, Porrúa, México, D.F.,1982.

23. RUGGIERO, Roberto de, Instituciones de Derecho Civil, 4ª Edición, Traducida de la Edición Italiana, Editorial Instituto Editorial Reus, Madrid, España, 1956, Pags. 101, 220 y 224.

24. VENTURA SILVA, Sabino, Derecho Romano, Editorial, Porrúa, México, D.F., 2001.