



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

**NECESIDAD DE IMPLEMENTAR LA EXISTENCIA DE UNA SOLA
AUDIENCIA DE AVENENCIA, EN EL PROCEDIMIENTO DE
DIVORCIO INCAUSADO CONTEMPLADA EN EL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

JOEL CRUZ MEJÍA



**DIRECTOR DE TESIS: LIC FCO. JAVIER SALAZAR
TIERRABLANCA
NAUCALPAN DE JUÁREZ, MÉXICO 2015**



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.

ÍNDICE

Justificación.	iii
Objetivo.	iv
Hipótesis.	v
Introducción.	vi

Capítulo I. ANTECEDENTES DEL DIVORCIO EN MÉXICO.

1.1 El repudio en Roma.	1
1.2 Ley del matrimonio de 1859.	3
1.3 Código Civil de 1870.	6
1.4 Código Civil de 1854.	10
1.5 Ley sobre Relaciones Familiares de 1917.	14
1.6 Divorcio incausado en el Distrito Federal 2008.	17
1.7 Divorcio incausado en el Estado de México 2012.	22
1.7.1 Exposición de motivos del Congreso Local a las Reformas del 3 de mayo de 2012.	22

Capítulo II. EL DIVORCIO Y OTROS CONCEPTOS.

2.1 Divorcio.	24
2.2 Divorcio por mutuo consentimiento.	28
2.3 Divorcio administrativo.	28
2.4 Divorcio incausado.	29
2.5 Propuesta y contrapropuesta de convenio.	30
2.6 Audiencias de avenencia.	31
2.7 Guarda y custodia.	33
2.8 Alimentos.	36
2.9 Regimen de visitas y convivencias.	39

Capítulo III. EL DIVORCIO ASPECTOS GENERALES.

3.1 Nociones legales, doctrinarias y sociales.	46
3.2 Derechos constitucionales.	51
3.2.1 Libertad.	51
3.2.1.1 la autonomia de la voluntad según Kant.	52
3.2.2 Igualdad.	53
3.2.3 Seguridad jurídica.	55
3.2.4 Justicia pronta y expedita.	56
3.2 Tratados internacionales relacionados.	57
3.3 Tipos de divorcio contemplados en el Código Civil del estado de México.	58

Capítulo IV.

4.1 Requisitos para promover el divorcio incausado.	59
4.2 Procedimiento.	60
4.2.1 Solicitud de divorcio incausado.	60
4.2.2 Citación y contestación.	61

4.2.3 Primera audiencia de avenencia.	62
4.2.4 Segunda audiencia de avenencia.	63
4.3 Fase contenciosa, el juicio oral.	64
4.3.1 Audiencia inicial.	64
4.3.2 Enunciación de la litis.	64
4.3.3 Fase conciliatoria.	64
4.3.4 Fase de depuración procesal.	65
4.4 Audiencia principal.	69
4.4.1 Desahogo de pruebas.	69
4.4.2 Alegatos.	71
4.4.3 Sentencia.	72
4.5 Recursos.	74

Capítulo V. PROPUESTA PARA MODIFICAR EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 2.376 EN RELACIÓN A LAS AUDIENCIAS DE AVENENCIA.

5.1 Propuesta de modificación.	79
5.2 El porqué de eliminar una de las audiencias de avenencia.	81
Conclusiones	83
Bibliografía	85

AGRADECIMIENTOS.

La vida no tiene sentido si no tiene un fin, dicho fin puede ser cualquiera que satisfaga la realización de cada persona, pero la mayoría de las veces los fines u objetivos no se logran por uno solo, sino que hay que cobijarse bajo la guía, experiencia y conocimiento de aquellos que ya han pasado por circunstancias parecidas a las nuestras y que sin duda lograrán llevarnos por el buen camino, es por ello que aprovecho este espacio para hacer notar la aportación de cada uno de aquellos que aportaron algo de sí para hacer posible el presente trabajo, que hoy me congratula compartir con cada uno de ustedes.

A DIOS, por ser parte espiritual en mi vida, así como ejemplo en sus enseñanzas, y a hacer que las cosas que haga tengan una razón de ser, no dejándolo a la suerte.

A MI MAMÁ, por ese apoyo incondicional que cada día me brinda, sus atenciones y cuidados que ha tenido desde siempre, por su paciencia y perseverancia, por darme todo sin saber hasta donde pueda llegar, pero siempre con la esperanza de lograr más allá de lo que creemos. Tomasita...muchas gracias!!.

A MI PAPÁ, que aunque a veces discreto, pero siempre al pendiente de su entorno, gracias por enseñarme a la inversa, y hacerme ver lo que no debo hacer, por ser cuidadoso en cada cosa que hago y verlo desde varios ángulos, asimismo a creer en mí y ser la esperanza de un mejor futuro y de mirar físicamente lo que se va construyendo. Leovi...muchas gracias!! Los llevo en el corazón y en el alma.

A MI HERMANO, Erik por ese ánimo y apoyo constante en esta misión, por sus bromas y buenas pláticas, por esa hermandad que desde niños hemos tenido y espero siga así por toda la vida, sigue adelante y seamos el ejemplo el uno al otro, haciendo las cosas bien, no hay nada que temer y recordad que lo importante es no rendirse pase lo que pase.

AL C.P. HUGO VILLAR, por darme la oportunidad de ser parte de su equipo, por creer en mí y ser uno de los más grandes ejemplos a seguir. Es un honor conocerlo y saber que cuento con su amistad y apoyo incondicional. Gracias por sus lecciones y por compartir su conocimiento y experiencias.

A MI ASESOR, LIC. FCO JAVIER SALZAR TIERRABLANCA por los conocimientos transmitidos en sus clases y por ser pieza clave en este trabajo, por su amistad y trato. Por su atención, paciencia y voluntad de ser mi asesor y estar al pendiente del desarrollo de esta tesis que sin duda alguna comparto con usted.

Gracias a todos por ayudarme de una u otra manera, no solo a cumplir con este grado académico, sino también a formarme como persona, pues sin sus consejos, compañía, aliento, ejemplo no hubiera sido posible este objetivo.

Lo importante es dejar huella en el mundo, hacer que cada día valga, que lo aprendido, lo vivido, lo logrado sea reflejado y no se destruya con los años, así viviremos por mucho tiempo.

“Si logras hacer raíces en el mundo, aunque te corten seguirás vivo”
Joel Cruz

J U S T I F I C A C I Ò N .

Como bien sabemos el divorcio es una de las formas de terminar con el vínculo jurídico llamado matrimonio, el cual sucede o tiene lugar cuando uno o ambos cónyuges (independientemente de la razón que expresen) ya no quieren continuar con la vida en común, la cual un día decidieron y aceptaron iniciar.

Su voluntad los llevó a unirse en matrimonio, y de la misma manera su voluntad los lleva a terminar con él, pero ¿Dónde queda la voluntad de los hijos?, ¿Qué pasa con sus derechos? Siendo menores de edad los hijos no pueden decidir sobre la ruptura de la relación de sus padres, por lo tanto, los padres son quienes deciden por ellos y es precisamente en este tema donde más hay conflictos entre los padres, pues ambos pelean la guarda y custodia de los menores, se vuelve una pelea de intereses personales con el único objetivo de dañar al otro cónyuge.

Sin embargo, por razones religiosas o sociales se ha tratado de mantener a toda costa esta institución Jurídica que ha sido denominada de “interés público” por su trascendencia social. Es comprensible que se quiera proteger, pero ¿a qué precio?, cuando sabemos que ni los menores hijos, ni nadie tiene la culpa de la mala relación de los padres y madres de familia, de su falta de comunicación, comprensión, responsabilidad entre otros aspectos que funcionan como pilares de la familia, cayendo en toda contradicción cuando hacemos referencia a que es en el seno familiar donde se promueven y predicán este tipo de valores, que en un futuro servirán también de base a los hijos cuando formen su propia familia.

También hemos comprobado que la conciliación en este tipo de conflictos familiares no cumple al cien por ciento su principal objetivo, pues en la gran mayoría de las veces, los cónyuges divorciantes no logran la conciliación en alguna de las dos audiencias de avenencia que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Por lo tanto, es ineficaz y retardante la aplicación de dos audiencias de avenencia, pues solo aplaza la pronta protección de los derechos de los menores, los cuales están en juego y al capricho y egoísmo de los padres. Y la problemática se presenta cuando los cónyuges no se ponen de acuerdo para resolver las consecuencias inherentes al divorcio que han promovido, pues aunque ya se haya disuelto el vínculo matrimonial, no podrán separarse del vínculo parental que los une con sus hijos.

Para concluir consideramos que la aplicación jurídica de la propuesta contenida en el presente trabajo de tesis, ayudará a mejorar en tiempo, al procedimiento de divorcio incausado al eliminar una de las dos audiencias de avenencia; y por consiguiente se protegerán en menor tiempo los derechos fundamentales de los menores, controvertidos en la propuesta y contrapropuesta de convenio presentada por cada una de las partes.

OBJETIVO .

Dar celeridad al procedimiento de divorcio incausado a través de la eliminación de una de las dos audiencias de avenencia, toda vez que en la gran mayoría de los casos, los cónyuges divorciantes no llegan a una conciliación respecto a la decisión de terminar con el vínculo matrimonial, generando con todo esto un trámite más largo, afectando únicamente el interés superior del menor, que en todo momento debe anteponerse a cualquier otro aspecto tal y como lo señala el propio Código Civil en su artículo 5.16, y donde el juez deberá tener siempre como consideración primordial en la tramitación y resolución del asunto sometido a su conocimiento.

Asimismo demostrar, mediante el análisis del proceso de divorcio incausado, que si bien es cierto, la solicitud de divorcio incausado es el procedimiento más rápido y menos costoso para disolver el matrimonio y terminar con sus fines, no se termina en esencia todo el vínculo jurídico, toda vez que el verdadero problema reside principal y fundamentalmente en las consecuencias y efectos jurídicos que produce dicho divorcio cuando las partes no llegan a un mismo consenso en la propuesta de convenio, con la eliminación de la audiencia de avenencia se pretende ayudar a proteger y salvaguardar de manera integral el interés superior de los menores o incapaces, conforme a la legislación interna y los tratados internacionales suscritos por el gobierno mexicano y no dejar sus derechos al capricho y rencor de los padres cuya convivencia resulta ya materialmente inviable.

HIPÓTESIS .

La aplicación de una sola audiencia de conciliación en el procedimiento de divorcio incausado proporcionara una mejor y pronta protección de los derechos de los menores, puestos en juego en la propuesta y contrapropuesta de convenio presentada por las partes en relación a los alimentos, guarda y custodia y régimen de visitas.

INTRODUCCIÓN

Desde tiempos tan remotos, cuando aún el ser humano se consolidaba como un ser pensante, vio la necesidad de regular las conductas de convivencia que tendrían como grupo, de esta manera surgieron las primeras leyes, basadas en el tipo de creencias y forma de vida de cada civilización, pero todas con la intención de organizar a su pueblo.

Pero el Derecho no debe ser estático, ni quedarse estancado a la realidad de su sociedad, debe estar en constante congruencia con el tiempo y modo de vida, así pues, en cada época se va modificando la legislación para lograr la mejor convivencia posible sin menoscabar los derechos de las personas. De esta manera en México se fue transformando el Derecho Civil, en particular el divorcio, tal y como lo veremos en el capítulo respectivo, donde se señalan las diversas concepciones y formas de regular esta figura tan controvertida en la sociedad.

Ahora bien, tal y como veremos más adelante, particularmente en el capítulo de antecedentes, nos daremos cuenta que la organización de la familia fue siempre uno de los temas importantes para un pueblo, toda vez que es el núcleo de la sociedad, donde se da forma a las personas y se les inculcan valores, costumbres y hasta formas de pensar, tal y como sucedió con el pueblo romano, de quienes principalmente deriva nuestro derecho positivo actual, y es de ellos también de donde tomamos la base de lo que es la familia.

En un divorcio generalmente suelen darse conflictos entre los padres por tener físicamente a los hijos, generándose con esto un ambiente de desconfianza, rivalidad y ventaja, donde los menores resultan ser los más afectados, es por esto que se deben atender estas circunstancias y salvaguardar sus derechos de la manera más rápida posible, para evitar dejarlos en la indefensión y que rueden de un lugar a otro, lo cual les resulta desgastante e incluso los provoca a dudar de si mismos y de sus padres.

Entre más pronto se les dé seguridad jurídica de sus derechos, se evitan largos conflictos y sus intereses no quedan en la incertidumbre ayudándolos a recobrar su vida cotidiana y de una manera tranquila y responsable, pues al determinarse los derechos y obligaciones de los padres, se da certeza jurídica de que así lo realizarán, anteponiendo la integridad y sano desarrollo de sus hijos.

Posteriormente en el capítulo segundo se trataran los conceptos base de esta investigación y que nos ayudarán a tener un más amplio panorama de los diversos vocablos utilizados en la legislación y en la doctrina, desde el punto de autores nacionales e internacionales.

En el capítulo tercero, haremos mención de criterios y puntos de vista doctrinario, social y religioso que convergen y también se contradicen en virtud de los valores morales en que se basan sus dogmas. Asimismo hablaremos de la teoría de la autonomía de la voluntad de Kant, la cual es pilar importante en la

exposición de motivos que presentaron los legisladores del Estado de México para llevar a cabo estos cambios en materia familiar, particularmente en el divorcio incausado.

En el penúltimo capítulo, trataremos todo lo relacionado con el desenvolvimiento del proceso de divorcio incausado, tema principal de esta investigación. Desarrollaremos punto por punto cada una de las fases, desde la presentación de la solicitud del divorcio hasta la conclusión del procedimiento mediante la sentencia del juez y los medios de impugnación que tienen lugar en las pruebas, su desahogo y la apelación de la resolución definitiva.

Para cerrar la investigación, hablaremos de la propuesta para eliminar una de las dos audiencias de avenencia celebradas en el divorcio incausado, contribuyendo al aseguramiento jurídico de los derechos de los menores, cuando sus padres estén por separarse, procurando en todo momento su bienestar general, sin tener que pasar por escenarios no aptos para su edad, además de simplificar significativamente el procedimiento en conjunto al establecer el principio de economía procesal y llevarlo a la práctica.

CAPITULO I. Antecedentes del divorcio en México.

1.1 El repudio en Roma.

El divorcio fue siempre admitido por la legislación romana y se consideraba como una de las formas que permitían disolver el matrimonio. En los primitivos tiempos fue muy poco frecuente, pero hacia los fines de la República llegó a rayar en abuso. “En la época de Augusto, la ley *de Adulteriis* hizo deponer la validez del repudio del uso de ciertas fórmulas. (L. única, § 1, D., *Unde vir et uxor*, lib. XXXVIII, tít. XI.) Teodosio y Valentiniano fijaron taxativamente las causas legítimas de divorcio. (LL. 1 y 2, C., Teod., *De repud.*, lib. III, título XVI; L. 8, C., *De repud.*, lib. V., tít. XVII.). El divorcio, sin causa legítima, sujeta a ciertas penas pecuniarias al cónyuge que lo hubiese provocado.”¹

Desde tiempos antes de Cristo, ya se regulaba la figura del divorcio, como una de las formas de disolver el matrimonio, y una de las civilizaciones que mejor lo hicieron, fue justamente la romana, quienes tenía una forma pura de ver las cosas y todo era creado con sentido, cada letra, cada palabra tenía razón de ser en cualquiera de sus leyes, pues adaptaban su legislación a la situación actual y real de los conflictos que se suscitaban entre sus ciudadanos (*civis*), así como también las relaciones con los extranjeros, para los cuales también existía un Derecho especial (*ius Gentium*).

En Roma, el matrimonio no es una relación jurídica sino un *factum*, una situación de hecho que produce consecuencias jurídicas como la legitimidad de los hijos. Así que no existe una particular regulación jurídica de esta institución por parte de las leyes, ya que el matrimonio romano no es una relación jurídica, sino un hecho social, sin formalidades ni un acto jurídico iniciador del matrimonio. “Ni la ceremonia religiosa de la *confaeratio* para establecer la *manus* sobre la mujer, ni la ceremonia social por el que se la conduce a la casa del marido, son condición de existencia del estatus matrimonial, ya que son prescindibles y solo dan a conocer el inicio de un matrimonio. Todo lo relativo a la celebración, disolución y protección del matrimonio concierne a las costumbres *–mores–*, con las consecuencias éticas y sociales que ello implicaba.”²

Como podemos darnos cuenta, para los romanos, lo verdaderamente importante de unirse en matrimonio, era esa intención y voluntad de vivir juntos, brindándose mutuamente el afecto marital que uno y otro sentían. Por otra parte lo consideraban como un “hecho”, es decir, que no bastaba con querer

¹ DE COUDER, Rubén. Compendio de Lecciones Escritas de Derecho Romano. 5ª edición. Madrid. 1883. P 402

² IGLESIAS Redondo, Juan. Instituciones del Derecho Privado Romano. 5ª edición. Editorial Ariel. Barcelona. 1965. P. 328

ser cónyuges, sino que debían expresar públicamente con actos que ya habían formado una familia y ostentarse como tal.

El matrimonio romano clásico se funda en el deseo inicial y continuo de los cónyuges de permanecer como marido y mujer. “Si se pierde en uno o en ambos, provoca el *divortium o repudium*, que hace cesar el vínculo matrimonial. En los textos clásicos y en las constituciones del Bajo imperio, la palabra divorcio era utilizado para designar el divorcio bilateral de los cónyuges”³ (lo que en nuestra legislación civil actual equivale al divorcio por mutuo consentimiento), y repudio para referirse al divorcio por decisión unilateral (a manera de analogía, el repudio viene siendo lo que conocemos como divorcio incausado).

El divorcio no requería forma especial, al igual que en el matrimonio, era suficiente con que ambos cónyuges estén de acuerdo, bastaba un aviso, comunicado de palabra, por escrito o por un mensajero para disolverlo. Dicha notificación era conocida como *repudium*.

La libertad del divorcio estuvo limitada por cuestiones económicas, puesto que el marido debe restituir la dote y fue restringida por la imposición de sanciones punitivas de índole religiosa. El ejercicio de esta facultad fue vigilada por los Censares que pedían imponer una nota censoria.

La *lex iulia et Papia* prohíbe a la liberta divorciarse de su patrono contra voluntad de este –invito patrono–, amenazada con la pérdida del *conubium* si lo hace. Esta sanción se interpretó por los compiladores justinianos en el sentido de considerar nulo el divorcio cuando falta la voluntad del patrono. A finales de la república fue concedida a las mujeres la posibilidad de divorciarse, obligando al marido a declararlas libres.

El divorcio se tipificaba según su causa en:

1. *“Divortium ex iusta causa*: por ejemplo, el adulterio de la mujer o del marido.
2. *Divortium bona gratia*: por causas no imputables a algunos de los cónyuges (esterilidad, impotencia).
3. *Divortium sine causa*: cuando alguno de los cónyuges repudiaba al otro sin que mediase causa que justificara este comportamiento.
4. *Divortium communi consensu*: de mutuo acuerdo.”⁴

Justiniano estableció como causas legales del *Divortium ex iusta causa* para que el matrimonio pudiera disolverse las siguientes:

- Que la mujer le hubiera encubierto maquinaciones contra el Estado.

³ IGLESIAS Redondo, Juan. Instituciones del Derecho Privado Romano. 5ª edición. Editorial Ariel. Barcelona. 1965. P. 328

⁴ MARGADANT S., Guillermo F. *El Derecho Privado Romano*. 21ª edición. Editorial Esfinge. México, 1995. P. 212

- Adulterio probado de la mujer.
- Atentado contra la vida del marido.
- Trato con otros hombres contra la voluntad de su marido o haberse bañado con ellos.
- Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin licencia.

Por otra parte la mujer también podía pedir el divorcio por alguna de estas causas:

- “La alta traición oculta del marido.
- Atentado contra la vida de la mujer.
- Intento de prostituirla.
- Falsa acusación de adulterio.
- Que el marido tuviera a su amante en la próxima casa conyugal o fuera de ella de un modo ostensible, con persistencia, no obstante las admoniciones de la mujer a sus parientes.”⁵

Los efectos jurídicos del *Divortium ex iusta causa* eran: si la mujer es culpable pierde la dote y no puede reclamar la donación *propter nuptias*, que queda en propiedad del marido o en usufructo si hay hijos, el marido culpable devuelve la dote y paga la donación *propter nuptias*, ésta es adquirida por la mujer, y si hay hijos, serán los propietarios, gozando la mujer del usufructo.

Divortium bona gratia. Este tipo de divorcio está libre de penalidades. Se funda en una causa no imputable a ninguno de los cónyuges, pero su inconveniente era que no se permitía el logro de los fines del matrimonio.

Algunas razones en las que procedía este divorcio eran:

- “Locura.
- Impotencia sexual incurable.
- Voto de castidad.
- Cautividad de guerra sin tener noticias del cautivo, con incerteza de la voluntad del marido de querer permanecer en matrimonio.”⁶

Varias de estas causas de divorcio aparecían desde los códigos de 1859, hasta los actuales, antes de las reformas de 2008 en el DF y en 2012 en el Estado de México.

El *Divortium sine causa* “es el provocado unilateralmente sin justificación legal trayendo pérdidas patrimoniales, por ejemplo, la mujer que repudiaba sin

⁵ BIALOTOSKY, Sara. Panorama del Derecho Romano. 7ª edición. Editorial Porrúa. México. 2005. P. 58

⁶ DI PIETRO-Ángel Alfredo, Lapieza Elli Enrique; Manual de Derecho Romano. Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina. P. 328

causa pierde su dote, que pasa a la propiedad de su marido y si hubiere hijos, en usufructo.”⁷

Por otra parte, si el marido es el que ha producido el repudio sin causa, deberá devolver la dote, así como la donación *propter nuptias*. Además, deberá darle de sus bienes en un monto equivalente a la tercera parte de la donación nupcial. Si hay hijos, la mujer tendrá la donación, y de este agregado del tercio solo tendrá el usufructo.

Divortium communi consensu, “se basa en el mutuo acuerdo de los cónyuges, es decir, en la decisión de los cónyuges de no seguir casados. Justiniano impuso sanciones a las personas que disuelven el matrimonio de esta forma como el no permitirles casarse nuevamente hasta que pasara cierto tiempo.”⁸

1.2 Ley del matrimonio civil de 1859

Como parte de los antecedentes del divorcio en México como nación independiente, se debe mencionar las diversas leyes que a través del tiempo fueron dando forma al código civil que tenemos hasta el momento, por ello referiremos en primer lugar a la Ley del matrimonio civil de 1859 expedida por el presidente Benito Juárez, documento con el que se anunció la expedición del paquete legislativo liberal que abrió paso a una serie de cambios en la sociedad mexicana. Durante todo ese mes se dieron a conocer las leyes que, en menor o mayor grado, repercutieron directamente en la vida de la gente, ya fuera en lo económico, en lo social o en la vida cotidiana. El día 23 se proclamó una ley que intervino directamente en uno de los planos más íntimos de los ciudadanos, la Ley del Matrimonio Civil.

Mediante la Ley del Matrimonio Civil y la Ley del Registro Civil, ambas de julio de 1859, se desconoció el carácter religioso que hasta entonces había tenido el matrimonio como sacramento para hacer de él en adelante solo un contrato civil; se encomendaron las solemnidades del mismo a los jueces del estado civil; “y se proclamó la indisolubilidad del matrimonio, ya que solo la muerte de uno de los cónyuges podía disolverlo, y únicamente se permitió el divorcio-separación por las causas previstas en la ley.”⁹

De esta manera en el artículo primero de la Ley del matrimonio Civil, establecía que:

⁷ **IGLESIAS** Redondo, Juan. Instituciones del Derecho Privado Romano. 5ª edición. Editorial Ariel. Barcelona. 1965. P. 346

⁸ *Ibidem*. P. 347

⁹ **SANCHEZ** Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 11

“Artículo 1. El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil. Para su validez bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece la ley, se presenten ante aquélla y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio.”

De este concepto de matrimonio se pueden resaltar varios elementos importantes que daban forma a esta figura jurídica.

a) Contrato civil: es decir, que es un acuerdo de voluntades el unirse en matrimonio.

b) Lícito y válido ante la autoridad civil: interpretando esto a *contrario sensu*, podemos decir entonces que cualquier intención de unirse en matrimonio no era reconocida por la autoridad civil sino se llevaba a cabo con las formalidades previamente establecidas por la ley civil, entonces no se reconocían los matrimonios realizados ante la iglesia católica.

También, al celebrar el matrimonio, los contrayentes adquirirían derechos reconocidos por la misma ley, siempre y cuando se hayan casado conforme a lo establecido en la ley.

“Artículo 2.- Los que contraigan el matrimonio de la manera que expresa el artículo anterior, gozan todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les conceden a los casados.”

Esta ley no mencionaba un concepto de “matrimonio”, sin embargo a través de varios artículos se van estableciendo ciertos elementos que conforman la figura del matrimonio, tales como: la unión de un solo hombre con una sola mujer, es decir, que desde aquella ley ya se prohibía la bigamia y la poligamia.

Como requisitos para contraer matrimonio esta ley establecía una edad de catorce años para el hombre y doce para la mujer, muy distinto a lo que hoy maneja el Código Civil del Estado de México en su artículo 4.4, donde se establece la edad de dieciocho años tanto para el hombre como para la mujer.

Para nuestro estudio, tiene particular importancia el artículo cuarto de la ley en comento, que a la letra decía:

“Artículo 4.- El matrimonio civil es indisoluble; por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges es el medio natural de disolverlo; pero podrán los casados separarse temporalmente por alguna de las causas expresadas en el artículo 20 de esta ley. Esta separación legal no los deja libres para casarse con otras personas.”

De acuerdo con lo anterior, este artículo prohibía el divorcio, al mencionar que el matrimonio es indisoluble y que solo la muerte es el único medio para disolverlo, se imaginan lo que tal vez llegó a hacer una mente psicópata para disolver su matrimonio y estar en posibilidad de casarse nuevamente.

En este mismo artículo se señala como única alternativa el “divorcio temporal”, por lo tanto, los cónyuges solo podrán separarse temporal y legalmente de su pareja por alguna de las siguientes causas:

- I.- El adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho reos de este crimen.*
- II. El concubito con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.*
- III. La inducción con pertinacia al crimen, ya sea que el marido induzca a la mujer, o ésta a aquél.*
- IV. La crueldad excesiva del marido con la mujer, o de ésta con aquél.*
- V. La enfermedad grave y contagiosa de alguno de los esposos.*
- VI. La demencia de uno de los esposos, cuando ésta sea tal, que fundadamente se tema por la vida del otro.”¹⁰*

Pero ninguno de estos supuestos dejaba a los cónyuges en posibilidad jurídica de contraer nuevo matrimonio civil con persona distinta de su cónyuge. Aun no de derecho, pero estaba claro que al separarse los cónyuges es porque la relación marital ya no podía seguir existiendo, es absurdo tratar de tener por la fuerza una atadura, solo por virtud de un documento que ya no se respeta.

Para finalizar el presente capítulo, se dice que esta ley fue uno de los primeros esfuerzos de codificación civil realizado por el presidente Benito Juárez, al encomendar al doctor Justo Sierra la elaboración de un proyecto completo que fue remitido al Ministerio de justicia el 18 de diciembre de 1859; esta comisión continuo trabajando durante el gobierno de Maximiliano y aun después, de modo privado, no logró dar cima a sus labores y solo se publicaron los dos primeros libros del código.

1.3 Código civil de 1870

Como se mencionó anteriormente, la Ley del Matrimonio Civil de 1859 fue el primer intento de código civil que se redactó con base en las leyes de reforma, pero que por ser una primera ley, tenía varias deficiencias y se encontraba según los creadores de la propia ley, en desacuerdo con algunas costumbres y formas de vida de la sociedad mexicana de la época.

Hasta entonces, o sea después de cincuenta años de vida independiente y de algunos intentos para dictar un código que viniera a substituir las antiguas leyes españolas que, tradicionalmente, pero en forma un tanto confusa, habían venido siendo aplicadas en las relaciones interindividuales, “era indispensable actualizar la legislación civil, que aunque había sufrido el soplo renovador de las Leyes de Reforma, relativas al registro civil y al matrimonio en los años de 1859, 1861 y 1862 y aun la influencia del llamado Código del Imperio que, como se sabe, aprovechó los trabajos de la comisión que con anterioridad

¹⁰ **SANCHEZ** Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 14

había presidido don Justo Sierra y que era necesario poner a la altura de los nuevos tiempos y circunstancias.”¹¹

El Código Civil de 1870 reflejo certeramente la organización social imperante en aquella época, prueba de ello fue su supervivencia, pues si bien es cierto que en el año de 1884 fue derogado, sus disposiciones pasaron casi íntegramente y en forma literal a constituir el nuevo código cuya vigencia llegó hasta la renovación revolucionaria de la Ley de Relaciones Familiares de 1917.

El Código de 1870 reúne la tendencia liberal al mantenimiento de los status sociales en el interior de la familia y en la autoridad paterna. “Es un código notable para su época y si se toma en cuenta el tiempo y condiciones en que fue redactado, debe reconocerse la sapiencia y previsión de sus autores que, al no precipitarse en la aceptación de innovaciones demasiado audaces permitieron conservar una tradición jurídica que a través de los códigos francés y españoles extiende sus raíces hasta el derecho romano”¹².

La mejor prueba de la solidez de los principios ahí consignados, la tenemos en que ha sido solo hasta nuestros días que se han modificado algunas de las disposiciones que llegaron al código vigente a través de los códigos y leyes anteriores.

Este Código se compone de un “Título preliminar, sobre la ley, sus efectos y reglas de su aplicación; y de cuatro libros; el Primero, que trata de las personas; el Segundo, de los bienes, la propiedad y sus diferentes modificaciones; el Tercero, de los Contratos; y el Cuarto de las Sucesiones.”¹³

El libro primero trata de las personas, de los mexicanos y extranjeros, del domicilio, de las personas morales, de las actas del estado civil, del matrimonio, de la paternidad y filiación, del menor de edad, de la patria potestad, de la tutela, del curador, de la restitución, de la emancipación y de la mayoría de edad, y de los ausentes e ignorados.

En el capítulo V de este código, regulaba lo relativo al divorcio, del cual parte de la noción de matrimonio como una unión indisoluble y como consecuencia inmediata, no se admite el “divorcio vincular”, es decir, aquel en el cual se disuelve el vínculo matrimonial y el único que deja a la expareja en verdadera aptitud de contraer nuevo matrimonio. En lugar de eso en el artículo 267 señalaba seis causas de divorcio, cuatro de las cuales constituían delitos. De las restantes, la sevicia podía constituir delito, pero aun en el supuesto de no llegar a este grado, se le consideró como causa de divorcio.

Se reconoció plena validez al matrimonio celebrado fuera del territorio

¹¹ **BAQUEIRO** Rojas, Edgar. Derecho de Familia. 2ª edición. Editorial Oxford. México. 2009. P. 379

¹² *Ibidem*. P. 380

¹³ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/3/pr/pr16.pdf>, Consultado 13/02/15 a las 13:10 pm.

nacional, tanto por los extranjeros como entre un extranjero y un mexicano, siempre que cuando se trata de mexicano no hubiera contravenido las disposiciones del código relativas a impedimentos, aptitud para contraer matrimonio y consentimiento de los ascendientes; *“estableciendo así un sistema mixto reservado a la formalidad del acto y los efectos del mismo a la ley del lugar y a la ley de la nacionalidad lo que se refiere a la aptitud o capacidad del contrayente, o sea la correcta aplicación de la teoría de los estatutos.”*¹⁴

Las causas de divorcio señaladas en el Código Civil de 1870, además de inducir a una sospecha fundada de mala conducta, siembran el resentimiento y la desconfianza haciendo sumamente difícil la convivencia y unión conyugal.

Los artículos 239 y 240 del código en comento, disponía que:

*“el divorcio no disuelve el vínculo matrimonial, solo suspende algunas de las obligaciones civiles”, en este caso estamos ante la presencia de un “divorcio por separación de cuerpos” como se le conocía en antaño.”*¹⁵

Este ordenamiento se encuentra inspirado por un profundo proteccionismo al matrimonio, al darle el carácter de indisoluble e interponiéndole al divorcio una serie de trabas y diversas formalidades para su procedencia.

Al efecto, después de una serie de separaciones temporales, en las cuales al finalizar el plazo de cada una de ellas, el juez exhortaba a los cónyuges en conflicto para que diesen por terminado el juicio de divorcio.

También se prohibía el divorcio aun por separación de cuerpos, cuando el matrimonio llevaba veinte años o más de haberse celebrado. Ahora bien, el código Civil de 1870 “señalaba como condición *sine qua non*, para gestionar el divorcio por separación de cuerpos, el que hubiere transcurrido dos años como mínimo, desde la celebración del matrimonio, antes de las cuales la acción de divorcio era improcedente.”¹⁶

El contenido del artículo 260 del mismo código civil es de clara importancia, ya que es el que faculta a los cónyuges para dar por terminado el divorcio por separación de cuerpos, en cualquier etapa del juicio, aun cuando no existiera sentencia definitiva que hubiese declarado el divorcio. Con la simple cohabitación voluntaria y sin trámite judicial alguno, la misma quedaba sin efecto, lo que demuestra nuevamente el espíritu proteccionista de este código civil para con el matrimonio.

Según **BAQUEIRO ROJAS** el Código de 1870 señalaba como causas de

¹⁴ *Ibíd.*

¹⁵ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/3/pr/pr16.pdf>, Consultado 13/02/15 a las 13:10 pm. P. 382

¹⁶ *Ibíd.*

divorcio:

1. "El adulterio.
2. La propuesta del marido para prostituir a su mujer.
3. La incitación a la violencia.
4. La corrupción a los hijos.
5. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal prolongado por más de dos años.
6. La sevicia y la falta acusación."¹⁷

También se reconocía el mutuo consentimiento, pero este no opera después de veinte años de matrimonio, ni cuando la mujer tenga más de cuarenta y cinco años de edad. La separación no podía pedirse sino pasados dos años de la celebración del matrimonio.

El adulterio de la mujer siempre es causa de divorcio, "salvo que se haga vengar una afrenta igual o por haberlo inducido el otro cónyuge, pero se vuelve causa potestativa a criterio del juez atendiendo a las circunstancias."¹⁸

Para que el adulterio del marido fuera causa de divorcio, se requería que concurrieran alguna de las circunstancias siguientes: que sea cometido en el hogar conyugal, que exista concubinato entre los adúlteros, que haya escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima o que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra a la esposa legítima.

La separación voluntaria duraba el tiempo que los cónyuges fijaban pero nunca podía exceder de tres años, pero se podía renovar duplicando el plazo. En cualquier tiempo y de común acuerdo, sin necesidad de formalidad alguna, podían los cónyuges reunirse nuevamente.

Los efectos del divorcio, en todo caso, se limitaba a suspender las obligaciones de cohabitar y compartir lecho y mesa pero mantiene subsistente el vínculo y consecuentemente la fidelidad entre ambos esposos.

El divorcio causal, se da al cónyuge inocente, quien tiene un año de plazo para ejercitarlo a partir del momento que conoce la causa.

Los efectos de este divorcio son:

*"cesa la potestad marital si la mujer es la inocente, esto es, la mujer recupera la administración y frutos de sus bienes propios, puede contratar y litigar sin necesidad de licencia de su marido y debe recibir alimentos mientras viva honestamente, aun cuando tenga bienes suficientes; pero si la mujer es culpable, el marido conservara la administración de los bienes y dará alimentos a la mujer, siempre y cuando que esta no sea culpable de adulterio."*¹⁹

En relación a los hijos, el cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo

¹⁷ BAQUEIRO Rojas, Edgar. Derecho de Familia. 2ª edición. Editorial Oxford. México. 2009. P. 385

¹⁸ Ibídem P. 385

¹⁹ Ibídem.

poder y derecho sobre ellos así como los bienes de los mismos, pero los recobrará a la muerte del cónyuge inocente, cuando las causas de divorcio lo sean la incitación a la violencia, la sevicia o el abandono, pues se considera que ello no perjudica ni la moral ni la persona de los hijos.

El juicio de divorcio termina por la muerte de alguno de los cónyuges o por reconciliación de estos. En todo juicio de divorcio las audiencias tenían el carácter de secretas a diferencia de lo establecido en los códigos actuales, donde rige el principio jurídico de “publicidad”.

Como podemos observar este código, tenía disposiciones más concretas y definidas a diferencia del código de 1859, todo esto gracias a una mayor y mejor preparación de sus legisladores quienes habían estudiado diversas legislaciones extranjeras que les ayudaron a darle un mejor enfoque a cada una de las normas jurídicas redactadas, además de diseñarlas para su efectiva aplicación a la sociedad de aquellos tiempos.

Resumiendo el contenido relevante que tuvo este código en cuanto a materia familiar refiere se tiene que:

- “Definió al matrimonio como “la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida” (art. 159).
- Se permitió únicamente el divorcio por separación de cuerpos, de acuerdo con alguna de las causales establecidas en la propia ley.
- Obligó a ambos cónyuges a guardarse fidelidad, a socorrerse mutuamente y a contribuir a los objetos del matrimonio (art. 198).
- Confió al esposo la potestad marital sobre la mujer, obligando a esta a vivir con aquel y a obedecerle en lo doméstico, en la educación de los hijos y en la administración de los bienes, y a recabar la licencia del esposo para comparecer en juicio (arts. 199-207).
- Otorgó al padre en exclusiva la patria potestad sobre los hijos, ya que solo a falta de aquel podía la madre entrar al ejercicio de esa potestad (arts. 392 y 393).”²⁰

1.4 Código civil de 1884.

El Código Civil de 1884 es el fruto de los trabajos de una comisión revisora del Código de 1870, que cumplió su cometido de manera cuidadosa y acertada, y con depurada técnica jurídica logró reducir en 3823 artículos, las disposiciones contenidas en más de cuatro mil preceptos que formaban el

²⁰ **SANCHEZ** Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 12

código que fue objeto de la revisión.

El fenómeno de la codificación en México presenta otra característica, a saber, no es el esfuerzo por ordenar y racionalizar el cumulo de disposiciones legislativas, en muchos aspectos dispersas, que regían en los últimos años de la Colonia, en la Nueva España. “Los diversos proyectos e intentos de codificación civil conocidos en los albores del México Independiente, se ocuparon, fundamentalmente de copiar o en el mejor de los casos adaptar los códigos civiles europeos a la vida institucional que entonces se estaba tratando de encauzar legislativamente, es decir, que los diversos proyectos de códigos civiles y los códigos que tuvieron vigencia en México, incluido el de 1884, siguen de cerca directa e indirectamente al Código Civil de los franceses de 1804.”²¹

En este código innumerables son las normas jurídicas, no solo discriminatorias, sino negatorias de la libertad y de la dignidad humana para la mujer dentro del matrimonio; por ejemplo, el marido debe proteger a la mujer; esta debe obedecer a aquel, así en lo domestico como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes (artículo 192).

Se le daba al hombre amplias facultades, reconociendo su calidad de jefe de familia, tal como en la antigua Roma. “El marido es el representante legítimo de su mujer. Esta no puede, sin licencia de aquel, dada por escrito, comparecer en juicio (artículo 197), ni adquirir por título oneroso o lucrativo, ni enajenar sus bienes, ni obligarse (artículo 198).”²²

El Código de 1884, regulaba la figura del divorcio, en el artículo 226, el cual establecía que:

“el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: suspende solo algunas de las obligaciones civiles que se expresarán en los artículos relativos de este código”

Pues bien, queda claro que solo estaba permitido el divorcio por separación de cuerpos, siempre y cuando se probara una de las causales que establecía este código.

Para que fuera procedente el divorcio por separación de cuerpos debía tener lugar una causal para provocar el inicio de la acción procesal en contra del cónyuge culpable. Las causales legítimas del divorcio eran:

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

²¹ <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/371/3.pdf>. Consultado el 14/02/15 a las 15:20 pm.

²² <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/730/45.pdf>. Consultado el 16/02/15 a las 13:15 pm.

- III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando de pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer;
- IV. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;
- V. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción;
- VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o si se prolonga por más de un año el abandono sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio;
- VII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un conyugue para el otro;
- VIII. La acusación falsa hecha por un conyugue contra el otro;
- IX. La negativa de uno de los cónyuges a administrar alimentos al otro conforme a la ley;
- X. Los vicios incorregibles de juego o embriaguez;
- XI. Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge;
- XII. El mutuo consentimiento.²³

También se señala el procedimiento de divorcio voluntario, el cual tenía lugar cuando ambos consortes convenían en divorciarse, en cuanto al lecho y habitación, y solo podrán verificarlo de manera escrita y ante la presencia del juez, acompañando a su demanda un convenio que arreglara la situación de los hijos y la administración de los bienes durante el tiempo de la separación.

Desde este código civil, podemos darnos cuenta del uso de convenios para resolver las consecuencias inherentes al divorcio, que se contemplaban como requisito para proceder con el juicio.

Este procedimiento de divorcio contemplaba dos juntas de conciliación, una al inicio del juicio y la otra después de transcurrido un mes de la celebración de la primera, en la cual se les exhortaba a los consortes a seguir con la unión, y si esta no se lograba, se decretaba la separación, siempre y cuando conste que los cónyuges quieren separarse libremente protocolizando el convenio en escritura pública.

El artículo 235 señalaba lo siguiente:

“La sentencia que apruebe la separación fijara el plazo que esta deba durar conforme al convenio de las partes”.

Por lo tanto esta separación era “temporal”, permitiéndose también la reunión de los cónyuges en cualquier momento; la reconciliación de los

²³ PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 6ª edición. México. Editorial Porrúa. 1991. P. 24.

cónyuges deja sin efecto ulterior la ejecutoria que declaró el divorcio. Pone también término al juicio, si aún se está instruyendo; pero los interesados deberán denunciar su nuevo arreglo al juez, sin que la omisión de esta noticia destruya los efectos producidos por la reconciliación.

“Artículo 242. La ley presume la reconciliación, cuando después de decretada la separación o durante el juicio sobre ella, ha habido cohabitación de los cónyuges.”

En este código no existía la figura de la guarda y custodia tal y como la conocemos actualmente, sin embargo, si se hablaba de la patria potestad como el único poder que tenían los padres sobre los hijos y sus bienes, pero podían perder este poder, si eran los culpables del divorcio.

Sin duda, este código regulaba muy bien el contrato de matrimonio y sus consecuencias; y de la misma manera el divorcio, para que no fuera benéfico para uno y perjudicial para el otro, además de no dejar en la indefensión los derechos de los hijos, quienes ante todo se procuraban su bienestar y mejor desarrollo físico y emocional.

Estas son algunas de las características que tuvo este ordenamiento jurídico, en cuanto a materia familiar se refiere y en específico al matrimonio y divorcio:

- El divorcio no disolvía el vínculo matrimonial, solo suspendía algunas de las obligaciones, como lo era habitar en el mismo domicilio.
- El divorcio únicamente era por separación de cuerpos, es decir, de lecho y habitación.
- Existían trece causales legítimas de divorcio.
- Mediante la conciliación, los consortes podían volver a la unión matrimonial en cualquier tiempo.
- El divorcio solo podía demandarse por el cónyuge que no hubiere dado causa a él.
- Los tipos de divorcio eran: contencioso necesario y voluntario.
- Los hijos quedaban bajo la patria potestad del cónyuge inocente.

Se conservaron los deberes recíprocos como lo son: “el deber de fidelidad, de socorro mutuo y de contribución de uno y otro a los objetos del matrimonio, así como el deber de la mujer de vivir con su marido.”²⁴

Por el contrario, Galindo Garfias tiene una opinión negativa acerca de la ideología plasmada en este código, manifestándolo con las siguientes palabras:

Expresa fundamentalmente (refiriéndose al Código Civil de 1884) “las ideas de individualismo en materia económica, la autoridad casi absoluta del marido

²⁴ **SANCHEZ** Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 25.

sobre la mujer y los hijos, consagró la desigualdad de los hijos naturales, estableció la indisolubilidad del matrimonio, instituyó la propiedad como un derecho absoluto, exclusivista e irrestricto.”²⁵

1.5 Ley sobre relaciones familiares 1917.

El movimiento revolucionario de 1910, iniciado como una cuestión política encaminada a derrocar la dictadura porfiriana vigente en México por treinta años, se transformó, a lo largo de la lucha armada, al triunfo final y en sus posteriores consecuencias, hasta derivar en el trastocamiento total de la forma de vida del pueblo mexicano y del espíritu de sus leyes.

Las repercusiones sociales de las conquistas revolucionarias fueron indudables, manifestándose en diversos campos: “la educación obligatoria y laica, la seguridad social para los trabajadores en caso de accidentes de trabajo, enfermedad, invalidez, retiro y muerte; protección a la maternidad y al infante, la vivienda popular, el fomento masivo de la recreación, el deporte y la cultura, y significativamente, cambios fundamentales en la organización familiar, basada en una mayor igualdad entre sus componentes: hombre y mujer dentro del matrimonio, y de los hijos frente a los padres cualquiera fuera el origen de su filiación, dentro o fuera del matrimonio.”²⁶

Renglón importante en materia familiar lo constituyó la seguridad económica a través de la creación de la institución del patrimonio de familia. La protección de los menores de edad debe también ser puntualizada como logro revolucionario no solo del orden civil con la igualdad de todos los hijos, sino en otras instituciones, como la patria potestad concebida como un deber y no como una potestad, con una más amplia posibilidad de investigar la paternidad.

Cuando era todavía solo el jefe de uno de los diversos bandos en plena guerra civil, Venustiano Carranza, expidió desde Veracruz dos intempestivos decretos, uno de 29 de diciembre de 1914 y otro de 29 de enero de 1915, para introducir de improviso el divorcio vincular, ya que por el primero modificó la mencionada Ley Organiza de 1874 de las adiciones y reformas a la constitución que reconocía la indisolubilidad del matrimonio, y por el segundo decreto reformó a distancia, el código civil del Distrito Federal para “establecer que la palabra divorcio, que antes solo significaba la separación de lecho y habitación y que no disolvía el vínculo, hoy debe entenderse en el sentido de que este queda roto y deja a los consortes en aptitud de contraer una nueva unión legítima”.²⁷

Con una nueva visión y concepto del divorcio como forma de disolver el matrimonio, Venustiano Carranza introduce la separación vincular, muy diferente de la separación de cuerpos, que los códigos anteriores

²⁵ GALINDO, Garfías Ignacio. Derecho Civil. 25ª edición. México. Editorial Porrúa. 2007. P. 107.

²⁶ <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/730/45.pdf>. Consultado el 16/02/15 a las 13:15 pm

²⁷ SANCHEZ Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 17

contemplaban.

Al parecer, la libertad de decidir cuándo un matrimonio ya no es prácticamente viable vino a repercutir en esta nueva idea del divorcio, plasmada en estos decretos que cambiaron las relaciones jurídicas familiares en varios aspectos y que a la vez también cambio la forma de percibir al matrimonio.

En la exposición de motivos de tales decretos se esgrimieron razones como estas:

“El divorcio que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad, porque facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evita la multiplicidad de los concubinatos, y, por lo tanto, el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas; da mayor estabilidad a los efectos y relaciones conyugales; asegura la felicidad de mayor número de familias y no tiene el inconveniente grave de obligar a los que, por error o ligereza, fueron al matrimonio, a pagar su falta con la esclavitud de toda la vida.”²⁸

Los cambios adoptados por esta ley y que efectivamente produjeron una transformación substancial en la familia y en el matrimonio pueden condensarse en cinco puntos, a saber, son los siguientes:

- I. “Formuló la misma definición del matrimonio que el viejo Código Civil de 1870, pero substituyó el adjetivo “indisoluble” por el de “disoluble” en esta forma: “contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vinculo disoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida” (art. 13)”.

De esta manera confirmó la introducción del divorcio vincular en nuestra legislación civil y enumero las distintas causas para conseguirlo, incluyendo el mutuo consentimiento cuyo procedimiento reguló además en el mismo texto de dicha ley.

- II. “Iguale dentro del matrimonio al hombre y a la mujer, suprimiendo la potestad marital y confiriendo a ambos consortes la patria potestad”.²⁹

Si bien distribuyó en la ley las cargas del matrimonio, porque a manera de regla general impuso al marido el deber de dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar.

- III. Borró la distinción entre hijos naturales e hijos espurios, o sea los adúlterinos y los incestuosos, “pero en forma de verdad sorprendente

²⁸ SANCHEZ Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 18.

²⁹ Ibídem. P. 18.

dispuso que los hijos naturales solo tendrían derecho a llevar el apellido del progenitor que los había reconocido, y deliberadamente omitió consignar el derecho a alimentos y el derecho a heredar en relación con dicho progenitor.”³⁰

- IV. Introdujo la figura de la adopción, con lo que se permitió dar hogar a los niños que habían quedado huérfanos por causas de la Revolución, y de esta forma asegurarles un futuro mejor.
- V. La sustitución del régimen legal de gananciales por el de “separación de bienes”. Modificando como consecuencia la forma de repartir los bienes adquiridos por cada cónyuge durante el matrimonio.

Respecto a la figura jurídica del divorcio, disolvía el vínculo matrimonial y dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Cuando ambos consortes convenían en el divorcio debían presentar en su demanda un convenio que arreglara la situación de los hijos y la de sus bienes. Tal y como se realiza tanto en el divorcio incausado como en el de mutuo consentimiento.

En el divorcio por mutuo consentimiento, debían agotarse tres juntas de conciliación hasta antes de decretarse el divorcio:

“presentada la solicitud, el juez de Primera Instancia del domicilio de los cónyuges remitía extracto de ella al Juez del Estado Civil del mismo lugar, para que este la hiciera publicar en la tabla de avisos, y citara a los solicitantes a una junta, en la cual procurará restablecer entre ellos la concordia y cerciorarse de la completa libertad de ambos para divorciarse. Si no lograre avenirlos, se celebrarán todavía, con el mismo objeto, dos juntas más, que el juez citará a petición de ambos cónyuges.”

³¹

Esta petición no podrá hacerse sino después de transcurrido un mes desde la última junta celebrada. Entre una y otra junta deberá mediar, cuando menos un mes.

Si de tiempo se trata, este procedimiento era muy largo y desgastante, donde para solicitar cada junta de conciliación debía pasar un mes de haberse llevado a cabo la anterior, estamos hablando de seis meses, solo para tratar de avenir a los consortes a no terminar con el matrimonio, ¿Dónde estaba el principio de economía procesal?. Mientras tanto ¿Qué pasaba con los derechos de los hijos menores?, si bien es cierto que también se aplicaban ciertas medidas provisionales, no aseguraban el desarrollo pleno de la integridad de los menores, toda vez que en el fallo final podían modificarse dichas medidas provisionales, y mientras tanto que seguridad jurídica tienen los

³⁰ *Ibidem.* P. 24 a 26.

³¹ **SANCHEZ** Medal, Ramón. *Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México.* 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979. P. 30.

menores que no saben que será de ellos al terminar el litigio que existe entre sus padres.

En el artículo 90 se contemplaba lo siguiente:

*“La reconciliación de los cónyuges pone termino al juicio no al procedimiento de divorcio voluntario, en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiere sentencia ejecutoria, pero los interesados deberán denunciar su nuevo arreglo al juez, sin que la omisión de esta noticia destruya los efectos producidos por la reconciliación”.*³²

Por su parte el artículo 86 establecía el tiempo que debía transcurrir para el caso en que los cónyuges que tramitaban el divorcio por mutuo consentimiento, llegaran a la conciliación y se desistieran de continuar con el divorcio, y posteriormente volvieran a solicitar la disolución del vínculo matrimonial, no podían solicitarlo sino después de pasado un año desde la reconciliación.

1.6 Divorcio incausado en el Distrito Federal. 2008.

Ahora bien, con motivo de la reforma verificada mediante decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, el 3 de octubre de 2008, el legislador local del Distrito Federal conservó la posibilidad de que los cónyuges se divorcien administrativamente y derogó tanto las disposiciones que preveían el divorcio necesario, como el artículo 273 del Código Civil para el Distrito Federal, que fijaba el divorcio por mutuo consentimiento; al mismo tiempo instituyó el divorcio sin expresión de causa, el cual se distingue por un régimen de fácil paso a la disolución del vínculo matrimonial, pues para acceder a él, es suficiente la solicitud unilateral de uno de los cónyuges a quien se le libera de la carga de expresar la causa que generó esa petición a la que, por regla general, el Juez habrá de acceder.

Para considerar la adición de ese tipo de divorcio al sistema jurídico del Distrito Federal, el legislador partió de la base de que en los juicios en que se demanda el rompimiento del vínculo matrimonial las partes sufren un desgaste mayor que trasciende, incluso, a los hijos y al resto de la familia; de ahí que, “ante la necesidad de evitar que ese proceso erosione mayormente el núcleo familiar y con la finalidad de evitar enfrentamientos entre personas y familias que alientan entre ellos odio, violencia, egoísmo y acciones maliciosas, lo que suele trascender al equilibrio anímico no tan sólo de los hijos, sino también de los miembros que integran ese núcleo familiar, se resolvió incorporar ese tipo proceso a la codificación local.”³³

El divorcio sin expresión de causa tiene su origen en dos iniciativas: una presentada por el Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo y otra exhibida

³² **SANCHEZ** Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979 P. 31

³³ Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Trámite Procesal del Juicio de Divorcio sin Expresión de Causa. 1ª edición. SCJN. México. 2012. P. XIII.

por el Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, por esa razón cuenta con dos exposiciones de motivos, una de 29 de noviembre de 2007, y otra de 20 de mayo de 2008. Sin embargo, ambas son coincidentes en reconocer el gran costo emocional y estructural que tiene en la familia una relación disfuncional entre los cónyuges, de tal suerte que en muchas ocasiones resulta menos dañino el divorcio, porque más allá de lo doloroso que pueda significar esta acción, se disminuyen notablemente los conflictos sociales y familiares.

En la exposición de motivos del 20 de mayo de 2008 se expresó lo siguiente:

*“En todo caso debe entenderse que el otorgarle a los habitantes del Distrito Federal la posibilidad de acudir a esta figura, no implica en forma alguna relevarlos del cumplimiento estricto de las obligaciones derivadas del matrimonio, en particular de aquéllas que subsisten, aun en el evento de que sea disuelto”.*³⁴

Lo anterior es importante porque reitera la afirmación de que facilitar el proceso de divorcio no implica, desde ningún punto de vista, la posibilidad de incumplir con las obligaciones alimentarias, ni con las indemnizaciones que algún hecho ilícito, de existir, pudiera generar; tampoco con la nivelación económica a la que se refiere actualmente el artículo 289-bis.

“Por el contrario, sin menoscabo de los derechos que consagra la Ley, y sin descuidar los derechos alimentarios de los acreedores, ni afectar los derivados del régimen patrimonial surgidos del matrimonio, se deben presentar las alternativas que permitan disolver el vínculo, con la sola expresión de ser esa la voluntad de ambas o de una sola de las partes, sin tener necesidad de acreditar alguna de las causales que actualmente prevé la Ley”.³⁵

Es innegable que la sociedad en su conjunto se verá beneficiada, pues no habrá un desgaste entre las partes para tratar de probar alguna causa que origine el divorcio, situación que en la actualidad genera más desajuste emocional e incluso violencia entre los cónyuges, facilitando de esta forma la disolución del vínculo matrimonial, sin que exista la necesidad de efectuar un análisis respecto a la procedencia del divorcio.

Con estos argumentos, los legisladores del Distrito Federal impulsaron las reformas al Código Civil y de Procedimientos Civiles, referentes a las causales de divorcio, para de esta manera implementar el “divorcio incausado” en el sistema jurídico del D.F. como una vía más rápida y menos complicada para terminar con el vínculo matrimonial, pero sin dejar a un lado las consecuencias que se originaron con el matrimonio, es decir, las obligaciones para con los

³⁴ Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Trámite Procesal del Juicio de Divorcio sin Expresión de Causa. 1ª edición. SCJN. México. 2012. P. XIV.

³⁵ *Ibidem*. P. XV.

menores e incapaces, que en todo momento se debe velar por sus intereses y bienestar, pues ante la falta de afecto y comunicación de sus padres ellos no tienen por qué soportar esas fallas afectivas.

Lo que se explica en el contenido que informa el artículo 266 del CCDF que dispone lo siguiente:

“Artículo 266. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo.”

En cuanto a la tramitación del divorcio unilateral, el cónyuge deberá acompañar a su demanda la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, el cual deberá contener:

- La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores e incapaces.
- Modalidades del régimen de visitas para el cónyuge que no tenga la guarda y custodia.
- Satisfacción de obligación alimentaria respecto de los menores y del cónyuge, en su caso.
- Uso del domicilio conyugal y menaje de casa correspondiente.
- Liquidación de la sociedad conyugal.
- Compensación en el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes.

Una vez que se ha presentado la solicitud con todos y cada uno de los requisitos anteriores se continuará con lo siguiente:

a) La admisión de la demanda;

b) La orden de emplazamiento del demandado, al que se concederá el plazo de quince días para contestar la demanda, según lo establecido en el artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles del D.F.:

“Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos, se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que la contesten dentro de quince días.”

c) El dictado de las medidas provisionales a que se refiere el artículo 282 apartado A del CCDF; y

d) La admisión o desechamiento de las pruebas ofrecidas en relación al convenio y al divorcio.

En cuanto a la contestación de la demanda se hace énfasis en que la contrapropuesta de convenio debe cumplir con los elementos previstos en el artículo 267 del CCDF y que si bien, en términos de la fracción VIII del artículo 260, el demandado está obligado a ofrecer las pruebas, “esta carga se refiere únicamente a las pruebas encaminadas a demostrar lo que hasta entonces integra la materia de la litis, esto es, la eventual oposición al divorcio y las cuestiones contenidas en la contrapropuesta de convenio; de manera que, para el caso de que en otro momento procesal, al haber concluido la fase de negociación, las partes amplíen o modifiquen sus pretensiones sobre las consecuencias inherentes al divorcio, estarán en posibilidad de ofrecer nuevos elementos probatorios.”³⁶

Ahora bien, una vez que ha sido contestada la demanda o la reconvenición si es el caso, el juez procederá a fijar fecha de audiencia de conciliación, llamada por el código del DF., como “Audiencia previa y de conciliación (art. 272-A), en la cual tienen verificativo varios actos procesales, dependiendo de las diversas circunstancias que se presenten, de acuerdo al caso concreto.

Así, el Juez debe realizar lo siguiente:

I. Analizar las excepciones dilatorias que prevén los artículos 272 C y 272 E del CPCDF.¹³

II. Examinar las cuestiones previas. En caso de que no se encuentren satisfechos los requisitos para declarar el divorcio, sea porque no haya transcurrido el plazo de un año previsto en el artículo 266 del CCDF, porque el matrimonio haya sido declarado nulo con anterioridad, la voluntad del demandante se encuentre viciada, etcétera, el Juez habrá de emitir resolución en el sentido de que no ha lugar a declarar el divorcio. En caso de que se encuentren satisfechos los requisitos previos, deberá entonces:

III. Procurar la conciliación entre las partes y proponer alternativas.

IV. Enseguida, se puede presentar alguno de los siguientes escenarios:

- a) Si las partes están de acuerdo en relación a todas las pretensiones (declaración de divorcio y contenido íntegro del convenio) el juzgador, una vez verificado que el convenio no contraviene la ley, dará por concluida la audiencia y citará para dictar la *sentencia* en la que declare el divorcio y apruebe en su totalidad el convenio, con lo que se da por concluido el juicio, esto, en términos del artículo 287 del CCDF.

³⁶ Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Trámite Procesal del Juicio de Divorcio sin Expresión de Causa. 1ª edición. SCJN. México. 2012. P. 13.

b) Si los cónyuges no llegan a un acuerdo total o el convenio contraviene la ley, el Juez debe continuar con la audiencia en los términos siguientes:

b1) Calificará los puntos del convenio en los que hubo acuerdo y no contravengan la ley (esto sólo en caso de que haya habido acuerdo sobre algunas cuestiones del convenio);

b2) Ordenará que pasen los autos para dictar el auto definitivo de divorcio, en el que se deberán aprobar las cuestiones sobre las que hubo acuerdo y que previamente haya calificado de legales, en términos del artículo 272-A del CPCDF;

b3) En cuanto a los puntos sobre los que no hubo acuerdo, continuará la audiencia y dejará a salvo los derechos de las partes para que los hagan valer durante el juicio con la aplicación, en lo conducente, de las reglas de los incidentes previstas en el artículo 88 del CPCDF, con atención a los principios rectores de la controversia del orden familiar que resulten aplicables; dicho contenido es el siguiente:

“Los incidentes se tramitarán, cualquiera que sea su naturaleza, con un escrito de cada parte, y tres días para resolver. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre los que verse. Si las pruebas no tienen relación con los puntos cuestionados incidentalmente, o si éstos son puramente de derecho, el tribunal deberá desecharlas. En caso de admitirlas se citará para audiencia dentro del término de diez días, diferible por una sola vez, en que se reciban pruebas, se oigan brevemente las alegaciones, y se cite para sentencia interlocutoria.”

b4) Para tal efecto, ordenará de oficio la continuación del procedimiento;

b5) Dará vista a las partes por el plazo de tres días comunes, a fin de que con un escrito de cada parte, manifiesten lo que a su interés convenga sobre la ampliación o modificación de sus pretensiones originalmente planteadas en el convenio y, en su caso, en el mismo escrito ofrezcan las pruebas que consideren oportunas, con el apercibimiento de que en caso de no hacer manifestación alguna, se tendrán por reiteradas las pretensiones formuladas en las propuestas del convenio y del contraconvenio y el juicio se seguirá respecto de ellas. Con lo que se dará por concluida la audiencia.

Como vimos, en este procedimiento, solo existe una audiencia de conciliación (el equivalente a la audiencia de avenencia en el Estado de México), en la cual se les exhorta a los cónyuges a no terminar con el vínculo matrimonial, señalando que para el caso de no haber conciliación se proceda con la audiencia para discutir los puntos relativos al convenio que han presentado las partes, asimismo para valorar las pruebas presentadas en el

escrito inicial y de contestación a la demanda; y para el supuesto de que no haya acuerdo en algunos puntos del convenio se seguirá el trámite de manera incidental y en otra audiencia.

Una vez concluida la audiencia de conciliación, el juzgador debe proceder de la siguiente manera:

- a) La declaración de divorcio;
- b) La orden de girar oficio al Registro Civil para realizar las anotaciones correspondientes;
- c) La resolución de las cuestiones inherentes al divorcio, sobre lo cual debe atenderse al contenido del artículo 283 del CCDF;

Para finalizar el presente subtema, cabe señalar que hemos hablado del procedimiento de divorcio incausado en el Distrito Federal de manera breve y en términos generales, debido a que solo es para fines comparativos, ya que nuestro objeto de estudio es la legislación procesal del Estado de México, en particular el divorcio incausado.³⁷

1.7 Divorcio incausado en el Estado de México. 2012.

1.7.1 Exposición de motivos del congreso local a las reformas del 3 de mayo de 2012.

A continuación se transcribe el decreto por el cual se modificaron diversas disposiciones del Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Estado de México, en relación con la implementación del Divorcio Incausado, en sustitución del Divorcio Necesario, el cual para que tuviera lugar se necesitaba la demostración fehaciente de varias causales que lo único que provocaban era un desgaste tanto judicial como personal sin dejar de lado la situación de los menores.

INICIATIVA DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO Y DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO, FORMULADA POR EL TITULAR DEL EJECUTIVO ESTATAL, DR. ERUVIEL ÁVILA VILLEGAS.

“Expresa el autor de la iniciativa que una de las funciones primordiales de todo gobierno democrático es la impartición de justicia pronta, gratuita y expedita. Menciona que la evaluación constante de los procedimientos del Gobierno, implica modernizar el marco jurídico, con el propósito de consolidar los que contribuyen al cumplimiento de los objetivos institucionales y replantear aquellos que resultan insuficientes, para atender con eficacia las necesidades

³⁷ Vid. Infra. Capítulo IV.

de la población.

Agrega que el Código Civil del Estado prevé diversas medidas precautorias durante la tramitación del divorcio, necesarias para que los cónyuges no se causen daños en su persona, en sus bienes, en los de la sociedad conyugal o en los bienes de los hijos; las cuales se reflejan en la sentencia que decreta el divorcio y en la que se determinan los derechos y obligaciones derivados de la patria potestad, respecto a la persona y bienes de los hijos, teniendo en cuenta el interés particular de los menores, su salud, costumbres, educación y conservación de su patrimonio; destacando que el Juez acordará de oficio cualquier providencia que considere benéfica para los hijos o los sujetos a tutela.

Expone que debe privilegiarse la libertad de la voluntad de la persona, mediante el establecimiento de un procedimiento específico para la procedencia del divorcio sin causa, dejando a salvo los derechos previstos en la ley, cuyos alcances habrán de determinarse con independencia de la disolución del vínculo matrimonial, por parte del órgano jurisdiccional al velar por la justicia, al fijar las responsabilidades derivadas de la unión que se disuelve, así como las obligaciones para con los hijos y el régimen de convivencia.

Lo anterior, en razón de que no es el divorcio lo que destruye a la familia, sino los problemas colaterales generados por el tiempo que transcurre para que se emita la resolución de un proceso de esa naturaleza.

Destaca que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado al respecto, al establecer que la duración del matrimonio encuentra sustento en la voluntad de los cónyuges.

En ese tenor propone adecuaciones normativas a los Códigos sustantivo y adjetivo de la materia, mediante la adición en la clasificación del divorcio incausado, que implica que alguno o ambos cónyuges soliciten la disolución del vínculo matrimonial.

CONSIDERACIONES

Compete a la Legislatura el conocimiento y resolución de las presentes iniciativas, ya que, en términos de lo dispuesto en el artículo 61 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, se encuentra facultada para expedir leyes para el régimen interior del Estado, en todos los ramos de la administración del gobierno.

Conforme al estudio efectuado a las iniciativas, los legisladores advertimos que las iniciativas tienen la finalidad de establecer en los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Estado de México, la

figura del divorcio incausado, como una medida que permita a los cónyuges la terminación de su matrimonio, evitando perjuicios morales y económicos a los integrantes de la familia.

Entendemos que la familia surge espontáneamente por razones naturales, que se da por la voluntad de sus miembros a seguir unidos, y que ha sido regulada en el derecho civil mexicano, mediante disposiciones de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad, libertad y la equidad de género; cuyas relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes del grupo familiar, derivado de lazos de matrimonio, concubinato o parentesco.

Apreciamos que el matrimonio es una institución por medio de la cual, un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia y que los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, solidaridad, respetarse en su integridad física y psicológica, dignidad, bienes, creencias, nacionalidad, orígenes étnicos o de raza y en su condición de género, a contribuir a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente y que de igual modo tienen derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número de hijos que deseen tener, así como a emplear métodos de reproducción asistida para lograr su propia descendencia.

No obstante lo anterior, no puede negarse la problemática existente en nuestra Entidad Federativa relativa al alto índice de divorcios, en razón de que la coexistencia entre los cónyuges resulta inviable, debido a la incapacidad de una sana convivencia y a diferencias irreconciliables, cuya única solución, es el divorcio.

Sabemos que en muchos casos, ante un manejo adecuado, con la disolución del vínculo matrimonial se logran mejorar las relaciones entre los integrantes de la familia, evitando su deterioro físico, psicológico, moral y económico.

Los dictaminadores, consideramos que es obligación del Gobierno, proteger a la familia, no obstante, estimamos que también lo es, velar por el derecho de toda persona a un ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar sustentado en la libertad e igualdad.

En ese sentido, coincidimos en que, el matrimonio se sustenta fundamentalmente en la autonomía de la voluntad de las personas, motivo por el cual, estimamos conveniente el establecimiento de un juicio de divorcio sin causa, por medio del cual, el matrimonio, en su

carácter de contrato civil pueda terminarse por voluntad de uno de sus contrayentes, mediante el establecimiento, en el marco normativo aplicable, de un procedimiento específico, salvaguardando las consecuencias inherentes al matrimonio, en cuanto a los hijos y a los bienes adquiridos durante la unión conyugal.

Destaca que, al respecto, se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al establecer que no hay disposición alguna en la Constitución o en la ley que prescriba que la duración del vínculo matrimonial sea perpetua o vitalicia, en razón de que su creación y duración, se sustenta en la libre voluntad de los cónyuges, como consecuencia natural de su pleno ejercicio.

En ese contexto, los diputados integrantes de las comisiones legislativas, estimamos procedentes las modificaciones a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Estado de México, incorporando la figura jurídica del divorcio incausado, conforme a los requisitos y procedimiento especial, salvaguardando los derechos y el interés superior de los menores; así como la previsión de un convenio que regule las consecuencias de la disolución del vínculo matrimonial y, en su caso, la emisión de medidas precautorias y provisionales que sean necesarias para salvaguardar la integridad de los cónyuges, los hijos, los bienes de los cónyuges, entre otros aspectos.

Por las razones expuestas, y en virtud de que se encuentran satisfechos los requisitos jurídicos de fondo y forma que dispone la norma legal aplicable, nos permitimos concluir con los siguientes:

RESOLUTIVOS

PRIMERO.- Son de aprobarse, en lo conducente, las iniciativas con proyecto de decreto por las que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Civil del Estado de México y del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México; conforme a lo expuesto en el presente Dictamen y el Proyecto de Decreto que ha sido integrado como resultado del estudio de las mismas.

SEGUNDO.- Previa discusión y en su caso, aprobación del pleno legislativo, expídase el Decreto que adjunto se acompaña.

Dado en el Palacio del Poder Legislativo, en la ciudad de Toluca de Lerdo, capital del Estado de México, a los 17 días del mes de abril de dos mil doce.”³⁸

CAPITULO II. CONCEPTOS DEL DIVORCIO EN GENERAL.

³⁸ Gaceta Parlamentaria del Poder Legislativo del Estado de México. No. 123. Año 3. LVII Legislatura. P. 63 a 78.

2.1 Divorcio.

A través del tiempo se han ido modificando los conceptos de matrimonio y divorcio, varios autores optan por diseñarlo con base en las circunstancias en que tiene lugar y adaptarlo a la realidad de la sociedad, así, tenemos conceptos que son de antaño donde todavía existían causales de divorcio, hasta llegar al concepto de “divorcio incausado”, como una novedad en nuestro sistema jurídico familiar.

Pasemos entonces a repasar los conceptos que han establecido algunos autores, tal es el caso de:

EDUARDO PALLARES quien menciona que el divorcio “es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato del matrimonio concluye tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros.”³⁹

En esta definición podemos dar cuenta que se trata del divorcio necesario y el administrativo, como medios para terminar con el matrimonio y a la vez la concepción del matrimonio como un contrato civil, idea que no se comparte toda vez que las obligaciones y fines del matrimonio no son negociables.

SARA MONTERO, señala que el divorcio es la “disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, por causas posteriores a la celebración del matrimonio, establecidas expresamente en la ley.”⁴⁰

En este concepto se sigue haciendo referencia al divorcio necesario, al manifestar que se necesitan causales, pasada la celebración del matrimonio.

JULIÁN BONNECASE⁴¹, “el divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, por causas determinadas y mediante resolución judicial.”

En estos tres conceptos anteriores podemos observar que son estructurados de acuerdo a las causales que existieron hasta antes de las reformas de 2008 en el DF, y posteriormente en 2012 en el Estado de México, las cuales daban origen a la demanda de divorcio necesario.

GALINDO GARFÍAS menciona que el divorcio “es la disolución del vínculo matrimonial, el cual solo puede ser decretado por la autoridad judicial, y en muy especiales casos por la autoridad administrativa, dentro de un

³⁹ **PALLARES**, Eduardo. El Divorcio en México. 6ª edición. México. Editorial Porrúa. 1991. P. 38

⁴⁰ **MONTERO** Duhalt, Sara. Derecho de Familia. 10ª edición. Editorial Porrúa. México. 1990. P. 111

⁴¹ **BONNECASE**, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. Traducción y Compilación Enrique Figueroa Alfonso. Editorial Harla. México. 1993. P. 251.

procedimiento señalado por la ley, en que se compruebe debidamente la imposibilidad de que subsista la vida matrimonial.”

Por otra parte, el autor anterior señala que el divorcio solo puede ser decretado por autoridad competente, es decir, el Juez de lo familiar, o el Juez del Registro Civil para el caso del divorcio administrativo. Siempre y cuando se den circunstancias comprobables para decretar la disolución.

RAFAEL DE PINA menciona que: “la palabra divorcio en el lenguaje corriente, contiene la idea de separación; en el sentido jurídico, significa extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto y por unas causas determinadas de modo expreso.”⁴²

De los conceptos anteriores, y tomando en consideración su contenido se establece el siguiente concepto de divorcio:

“Es la figura jurídica por la cual se disuelve el vínculo matrimonial, y que tiene lugar cuando la relación de marido y mujer, es prácticamente inviable, sin perder los derechos y obligaciones para con los hijos menores e incapaces previamente establecidos en la legislación.”

El Código Civil para el Estado de México señala en su artículo 4.88 lo siguiente:

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

Como vemos, es muy limitada esta definición y en cambio solo nos menciona los efectos parciales que produce dicho divorcio, pero además de esto cabe señalar dos aspectos importantes en este precepto jurídico: en primer lugar, no establece qué se debe entender por divorcio, sino que solo hace referencia a la liberalidad en la cual quedan las partes para contraer nuevas nupcias; en segundo lugar, el legislador no empleó correctamente el término “cónyuges”, toda vez que al decretarse el divorcio, dejan de ser pareja, por lo tanto, ya no actúan bajo esta denominación, pasando a tomar ahora el lugar de “partes”, pues es lo que en realidad son en el proceso después de divorciarse.

Para dar sustento a la observación mencionada se cita el concepto de “parte” con la intención de ilustrar de mejor manera a que nos referimos:

“Parte en el proceso es la persona física o moral que exige del órgano jurisdiccional la aplicación de una norma sustantiva a un caso concreto, en interés propio o ajeno.”⁴³

Retomando el tema conceptual, todos los conceptos anteriores coinciden en

⁴² **DE PINA**, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. 15ª edición. Editorial Porrúa. México. 1986. P. 338.

⁴³ **BECERRA** Bautista, José. El Proceso Civil en México. 13ª edición. México. Editorial Porrúa. 1990. P. 19.

que el divorcio es un medio jurídico para extinguir el matrimonio, pero además consideramos que estos conceptos pueden ser ampliados si le agregamos algunos presupuestos importantes para la existencia de esta figura. Las cuales podrían ser los siguientes:

- 1) La existencia de un matrimonio válido ante la ley.
- 2) Tener la personalidad para promover el divorcio.
- 3) Estar en tiempo y forma para solicitar el divorcio.
- 4) Solicitarlo ante autoridad competente de manera unilateral o bilateral.

2.2 Divorcio por mutuo consentimiento.

Este tipo de divorcio se encuentra en la mayoría de los códigos civiles de los Estados, algunos con el nombre de “voluntario”, y por supuesto que en el Estado de México y el Distrito Federal también lo contemplan, sin tener una concepción amplia de este divorcio.

El Artículo 2.275 del CPCEM, solo se limita a mencionar que tiene lugar cuando ambos cónyuges convienen en divorciarse, sin determinar de manera amplia de que se trata esta modalidad de disolución vincular, toda vez que: donde hay arreglo de voluntades no hay conflicto.

“Cuando ambos cónyuges convengan en divorciarse, presentarán su solicitud escrita al Juez [...]”

Este tipo de divorcio no podrá pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio.

El **Diccionario Jurídico Mexicano**, incluye el concepto de divorcio voluntario, donde se señala que:

El divorcio voluntario “es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges, regulándose dos formas de este divorcio: el llamado administrativo, que se solicita ante un Juez del Registro Civil, y el Divorcio Judicial, requerido ante un juez de lo familiar.”⁴⁴

2.3 Divorcio administrativo.

Este tipo de divorcio se lleva a cabo ante el Juez del Registro Civil, siempre y cuando se cumplan con los requisitos establecidos en la ley (artículo 4.105 del CCEM):

- ✓ Comprobar que son casados;
- ✓ Acuerdo de ambos cónyuges en divorciarse;

⁴⁴ **Diccionario Jurídico Mexicano**. Tomo III. 1ª edición. UNAM. México. 1983. P. 334.

- ✓ Sean mayores de edad;
- ✓ No tengan hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela; y
- ✓ Liquidar la sociedad conyugal, si la hay.

Posteriormente en el artículo siguiente tenemos el procedimiento de este divorcio:

“Artículo 4.106. - El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará acta en la que hará constar la solicitud de divorcio. Citará a los cónyuges para que, dentro del plazo de quince días se presenten a ratificarla, previa exhortación de avenimiento.

Hecha la ratificación por los cónyuges, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio.”⁴⁵

El Código Civil del Distrito Federal, establece este mismo tipo de divorcio en su artículo 272, señalando además, el mínimo de un año de celebrado el matrimonio para que proceda.

2.4 Divorcio incausado.

Debido a la reciente introducción del divorcio incausado en México, no se han mencionado variedad de conceptos. Lo único novedoso es la desaparición de causales, con lo que ahora solo basta con la manifestación de la voluntad de no querer continuar con el matrimonio.

EDGAR BAQUEIRO ROJAS, “establece que el divorcio incausado “es aquella figura jurídica que disuelve el vínculo matrimonial, el cual podrá solicitarse por ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido por lo menos un año desde la celebración del matrimonio.”⁴⁶

Podemos señalar como características de este concepto las siguientes:

1. Disuelve el vínculo matrimonial, es decir, que deja a las partes en aptitud de contraer otro.
2. Solo se requiere la manifestación de uno de los cónyuges de no querer continuar con el matrimonio y acudir ante la autoridad competente.
3. Debe haber transcurrido un año de la celebración del matrimonio.

En las Entidades Federativas, que cuentan con esta modalidad de divorcio

⁴⁵ Código Civil para el Estado de México. 68ª edición. Editorial Sista. México. 2015.

⁴⁶ **BAQUEIRO** Rojas, Edgar. Derecho de Familia. 2ª edición. Editorial Oxford. México. 2009. P.181.

han optado por tener en su ordenamiento jurídico un concepto similar al anterior.

Así, tenemos como ejemplo el artículo 27 de la Ley de Divorcio del Estado de Guerrero:

“El divorcio incausado podrá solicitarse unilateralmente por cualesquiera de los cónyuges ante el Juez competente, manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que sea necesario señalar la causa por el cual lo solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año de la celebración del matrimonio.”⁴⁷

2.5 Propuesta y contrapropuesta de convenio.

Antes que nada vamos a recordar de manera general lo que es un convenio, sin adentrar mucho al respecto, en virtud de no ser tema principal de este trabajo de tesis. De esta manera comenzamos por dar la definición que nos enuncia el Diccionario Jurídico Mexicano:

Convenio. I. “De convenir y este del latín *conveniere*, ser de un mismo parecer, ajuste o concierto entre dos o más personas.”

II. “es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.”⁴⁸

Otra palabra de importancia, que va unida al contexto de convenio es “proponer”, pues como vimos, “convenio” es el resultado positivo de un acuerdo o tema planteado. No lo es todavía hasta que las partes no han discutido y mucho menos han llegado a un acuerdo, por lo pronto solo es una “propuesta”.

El Diccionario de la Real Academia Española define la palabra “**Proponer**” como:

“Manifestar con razones algo para hacerlo del conocimiento a alguien, e inducirle a adoptarlo.”⁴⁹

Entonces, tenemos que el convenio que regula las consecuencias del divorcio es un acuerdo bilateral de las partes: “Se trata de un acto jurídico de carácter familiar en el que se distingue entre las relaciones económicas de los cónyuges y las relaciones paterno-filiales.”

El **objetivo** del convenio es, velar por el interés superior de los menores e incapaces y para que los cónyuges obtengan lo más justo y equitativo.

Por eso, el legislador incluyó esta figura en el divorcio incausado,

⁴⁷ Ley de Divorcio para el Estado de Guerrero. 2014.

⁴⁸ **Diccionario Jurídico Mexicano**. Tomo II. 1ª edición. UNAM. México. 1983. P. 325.

⁴⁹ <http://lema.rae.es/drae/?val=proponer>. Consultado el 18/03/15 a las 19:00

señalando los requisitos en el artículo 2.373 fracción III del CPCEM, el cual deberá contener:

“a) La designación sobre la **guarda y custodia** de los hijos menores o incapaces y, el domicilio donde vivirán;

b) El **régimen de visita y convivencia** respecto del progenitor que no ejercerá la guarda y custodia de los menores;

c) La designación del cónyuge que seguirá habitando, en su caso, el domicilio donde se haga vida en común;

d) La cantidad que por concepto de **alimentos** se propone, para atender las necesidades de los hijos y en su caso del cónyuge a quien deba darse alimentos, la forma, lugar y temporalidad para hacerlo, los elementos que permitan al Juez fijar la pensión propuesta, así como la garantía para asegurar su cumplimiento;

e) La manera de **administrar los bienes de la sociedad conyugal** durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, después de decretado el divorcio; y

f) Tratándose del régimen de **separación de bienes**, la forma de repartir los bienes adquiridos durante el matrimonio, en los términos previstos por el artículo 4.46 del Código Civil del Estado.”

Este convenio debe ser exhibido por cualquiera de los cónyuges al presentar la solicitud de divorcio; por consiguiente el otro cónyuge al contestar la solicitud de divorcio, sino está conforme con la propuesta presentada deberá exhibir su “**contrapropuesta de convenio**”, en la que manifestara lo que a su derecho convenga.

Estos convenios posibles en nuestra legislación, “abarcen tanto los deberes, que son aquellas responsabilidades conyugales o paterno-filiales que hacen referencia a las personas que integran la relación jurídica y que reconocen una especial influencia moral y religiosa que son difícilmente coercibles, y que no tienen contenido económico alguno, sin olvidar también a las obligaciones que tienen un contenido económico y los respectivos derechos.”⁵⁰

2.6 Audiencia de avenencia.

Para estudiar estas palabras debemos separarlas y tener un concepto de cada una para saber lo que en su conjunto significan, habiendo hecho la aclaración, empezaremos el estudio de la palabra “audiencia”, que tiene varias

⁵⁰ **CHAVEZ** Asencio, Manuel F. Convenios Conyugales y Familiares. 5ª edición. México. Editorial Porrúa. 2005. P. 50

acepciones, pero en este caso nos limitaremos a señalar aquellas que tienen un sentido jurídico procesal.

Audiencia, según el Diccionario Jurídico Mexicano, “proviene del latín *audientia*, que consiste en el acto, por parte de los soberanos o autoridades, de oír a las personas que exponen, reclaman o solicitan alguna cosa.”⁵¹

De acuerdo con otro concepto, tenemos que es:

Audiencia. “Acto jurídico por el cual el juez oye a las partes, para resolver lo que proceda en el proceso. Igualmente es la actividad que despliegan los sujetos de la relación procesal, en un momento dado, en el local de un juzgado o tribunal para que el juez decida sobre el objeto del proceso. También se denomina *audiencia* al propio tribunal, cuando es colegiado, y el lugar donde se actúa.”⁵²

Con lo anterior, podemos mencionar que la palabra audiencia engloba un conjunto de actos jurídicos, que llevan a cabo las autoridades y sujetos de la relación procesal (en tiempo y forma previamente señalados), en el local de un juzgado o tribunal para que el juez decida sobre el objeto del litigio.

Antes de continuar con el siguiente concepto, y a manera de comentario hacemos notar que la Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social para el Estado de México a la cual nos remite el juez en el auto que admite la solicitud de divorcio o en cualquier otro procedimiento, con el objeto de hacerle saber a las partes la existencia de medios alternativos de solución de conflictos y dirimir sus controversias en esa vía; pero lo curioso de esta ley es que no contempla la palabra *avenencia*, sino que la establece como “mediación” y “conciliación”, distinguiendo estas dos palabras en el artículo 5 fracciones VII y VIII respectivamente.

Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

[...];

VII. MEDIACIÓN: Al proceso en el que uno o más mediadores intervienen facilitando a los interesados la comunicación, con objeto de que ellos construyan un convenio que dé solución plena, legal y satisfactoria al conflicto;

VIII. CONCILIACIÓN: Al proceso en el que uno o más conciliadores asisten a los interesados facilitándoles el diálogo y proponiendo soluciones legales, equitativas y justas al conflicto;”

Otra palabra que cobra importancia es “avenir”, y para entenderla mejor señalaremos a continuación algunos conceptos:

⁵¹ **Diccionario Jurídico Mexicano.** Tomo I. 1ª edición. UNAM. México. 1983. P. 228.

⁵² Antología de Derecho Penal y Procedimientos Penales. Universidad de Michoacán. México 2012. P. 200

Avenencia. I. “Según el Diccionario de la Lengua Castellana la palabra significa comparecer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. Jurídicamente se estima como la voluntad espontanea de cualquiera de las partes en un litigio para ponerle fin. Es también la mediación de un tercero para buscar un acuerdo entre ellas o establecer una coincidencia en sus intereses.”⁵³

II. “En la terminología procesal la avenencia se toma como sinónimo de conciliación. En realidad la distinción resulta muy sutil porque como piensa Eduardo J. Counture, una es la especie y otra el género. Para él tanto el acto procesal que consiste en intentar ante un juez de paz un acuerdo amigable como el avenimiento, no encuentra etimológicamente una profunda distinción; pero para otros autores, en particular franceses e italianos, la avenencia es en principio el acuerdo entre las partes, en tanto que la conciliación es el resultado de tal acuerdo; la primera puede ser una tentativa de solución, la segunda es la solución misma y por eso para ellos debe hablarse en este segundo caso de una audiencia de conciliación. Sin embargo para la doctrina, tanto estas dos formas como la transacción, el allanamiento o el desistimiento, son los actos de “autocomposición” en cuanto constituyen medios para resolver amigablemente un juicio, ya que en todas las partes se hacen concesiones reciprocas para no continuar el proceso. La diferencia estriba en que la avenencia se logra mediante el reconocimiento por el actor o el demandado de que su contrario tenga en parte razón y prefiere no rendirse ante el peso de los argumentos, sino buscando una fórmula de arreglo en la cual resultan menos lesionados sus intereses.”⁵⁴

Derivado de lo anterior, ha quedado claro el concepto de avenencia y a la vez la diferencia con la conciliación, por lo que consideramos que ahora si podemos estructurar una idea de lo que es la audiencia de avenencia, contemplada en el CPCEM en su artículo 2.376.

Entonces, podemos concluir que la audiencia de avenencia es:

El conjunto de actos jurídicos que llevan a cabo en tiempo y forma los sujetos de la relación procesal, en presencia del Juez, con el objeto de exhortar a las partes para que de manera amigable y pacífica lleguen a un arreglo común sobre aquellos puntos en los que estén en desacuerdo, procurando la satisfacción de ambos intereses enfocados en el bienestar de sus menores hijos.

2.7 Guarda y custodia.

Otro aspecto importante que se presenta en el convenio para regular las

⁵³ **Diccionario Jurídico Mexicano.** Tomo I. 1ª edición. UNAM. México. 1983. P. 255

⁵⁴ *Ibidem.* 1983. P. 255.

consecuencias jurídicas inherentes a la disolución del matrimonio, tenemos a la “guarda y custodia”. Aunque esta última palabra, en opinión de algunos, no parece ser la más acertada desde el punto de vista de la técnica jurídica, en tanto que, el termino custodia, suele ser utilizado en otros contextos, distintos al cuidado de los hijos, así por ejemplo, puede hablarse de custodia de un equipaje, de un presidiario, entre otros. Los hijos por tanto, no se custodian, pero si, podemos decir que pueden tenerse bajo guarda, en este caso de los padres.

Según **GUILARTE GUTIÉRREZ**, la guarda puede definirse como:

*“aquella potestad que atribuye el derecho de convivir de forma habitual con los hijos menores o incapacitados abarcando todas las obligaciones que se originan en la vida diaria y ordinaria de los menores: la alimentación, el cuidado, la atención, educación en valores, formación y vigilancia y, desde luego, la responsabilidad por los hechos ilícitos provocados por los menores interviniendo en culpa o negligencia”.*⁵⁵

El concepto que nos da el autor antes mencionado parece ser una de las más acertadas y completas, toda vez que enuncia muy bien todas las características que implica la guarda y custodia, no solo jurídica sino también moralmente.

Para **RAGEL SANCHEZ**, la palabra “guarda” tiene numerosas acepciones. “La primera es: “persona que tiene a su cargo y cuidado la conservación de una cosa”, por su parte la palabra “custodia”, significa, guardar con cuidado y vigilancia. De este modo las palabras guarda y custodia son prácticamente similares, aunque la segunda venga a suponer algo más que la primera, una guarda cuidadosa y diligente, por esa razón, al ir juntas estas palabras vienen a indicar que la guarda o cuidado esta reforzada.”⁵⁶

Por otra parte, en algunos casos, ya se oye hablar de la “guarda y custodia compartida”, la cual es discutida por los padres en el convenio, como una modalidad más, en la cual no hay un régimen de visitas, sino que de manera alternada la ejercen los dos padres, para entender mejor haremos mención sobre esta nueva modalidad, donde la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado a este respecto la siguiente Tesis aislada:

Época: Décima Época

Registro: 2007478

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

⁵⁵ **GUILARTE** Gutiérrez, Vicente y otros. Comentarios a la Reforma de la Separación y el Divorcio: Ley 15/2005. 1ª edición. Editorial Lex Nova. España. 2005. P. 135-136.

⁵⁶ **RAGEL** Sánchez, Luis Felipe. La Guarda y Custodia de los Hijos. Revista de derecho privado y Constitución, núm. 15, enero-diciembre 2001. P. 282.

Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III
Materia(s): Civil
Tesis: II.1o.11 C (10a.)
Página: 2426

GUARDA Y CUSTODIA COMPARTIDA. SU NATURALEZA JURÍDICA Y MODALIDADES.

Tomando en consideración lo concluido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada 1a. XCVII/2012 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro VIII, Tomo 1, mayo de 2012, página 1097, de rubro: "GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA DECISIÓN JUDICIAL RELATIVA A SU OTORGAMIENTO DEBERÁ ATENDER A AQUEL ESCENARIO QUE RESULTE MÁS BENÉFICO PARA EL MENOR (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 4.228, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO).", en el sentido de que el Juez habrá de valorar las especiales circunstancias que concurren en cada progenitor y determinar cuál es el ambiente más propicio para el desarrollo integral de la personalidad del menor, lo cual se puede dar con ambos progenitores o con uno solo de ellos, ya sea la madre o el padre, por lo que la tutela del interés preferente de los hijos exige, siempre y en cualquier caso, que se otorgue la guarda y custodia en aquella forma (exclusiva o compartida, a favor del padre o de la madre), que se revele como la más benéfica para el menor; se infiere que una de las formas en que se puede ejercer la guarda y custodia es la compartida, que es aquella en la que ambos padres tienen la custodia legal y física de sus hijos, esto implica que comparten los derechos y responsabilidades en la educación, formación, manutención y toda actividad relacionada con la crianza de los hijos, de manera que gozan, por resolución judicial, de igualdad en todas las decisiones y acciones relativas a los menores, en igualdad de condiciones. Así, la primera de las modalidades para ejercerla, es que los menores pueden permanecer en el domicilio familiar y ambos progenitores mantener domicilios diferentes, acudiendo en momentos distintos el padre o la madre, según lo establecido judicialmente, al domicilio común para hacerse cargo del cuidado de los hijos; la segunda, es aquella en que ambos progenitores mantienen domicilios separados y es el menor quien cambia de domicilio de forma constante, ya sea cada día, cada semana, cada mes o cada año, a efecto de que el progenitor que corresponda, se haga cargo de su cuidado y asistencia. Por tanto, la guarda y custodia, cuyo ejercicio se decreta de manera compartida, conlleva precisamente a estimar que ambos progenitores, conservan el derecho de atender y asistir al infante totalmente, en la proporción que les corresponda, según se haya establecido judicialmente.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO CON

RESIDENCIA EN CIUDAD NEZAHUALCÓYOTL, ESTADO DE MÉXICO.

Amparo directo 20/2014. 3 de abril de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Enrique Sánchez Frías. Secretario: David Fernández Pérez.

Nota: La tesis 1a. XCVII/2012 (10a.) citada, integró la jurisprudencia 1a./J. 53/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación el viernes 27 de junio de 2014 a las 9:30 horas y en su Gaceta, Décima Época, Libro 7, Tomo I, junio de 2014, página 217.

Esta tesis se publicó el viernes 19 de septiembre de 2014 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

De la anterior Tesis Aislada podemos encontrar el siguiente concepto de “guarda y custodia compartida”:

“es aquella en la que ambos padres tienen la custodia legal y física de sus hijos, esto implica que comparten los derechos y responsabilidades en la educación, formación, manutención y toda actividad relacionada con la crianza de los hijos, de manera que gozan, por resolución judicial, de igualdad en todas las decisiones y acciones relativas a los menores, en igualdad de condiciones”.

Para la autora española **LATHROP GÓMEZ** la autora distingue dos acepciones de la guarda y custodia consistiendo la primera en “el cuidado personal, directo, diario y continuo que se entrega al hijo a través de la convivencia y la segunda más amplia consistente en el conjunto de prestaciones de carácter personal a través de las cuales se cumplen los deberes parentales, sin restringir su contenido al hecho de vivir con el hijo.”⁵⁷

Tomando en cuenta, los conceptos anteriores, sabemos que la guarda y custodia es un derecho de los padres hacia sus hijos, pero el cual implica muchas responsabilidades, que se deben procurar llevarlas a cabo de la mejor manera posible para el buen funcionamiento y desarrollo de los hijos tanto en lo individual como en lo colectivo.

2.8 Alimentos.

La palabra “alimentos” “proviene del latín *alimentum*, que se asocia a la figura de comida, sustento, dicese también de la asistencia que se da para el sustento.”⁵⁸

⁵⁷ **LATHROP** Gómez, Fabiola. Custodia Compartida de los Hijos. 1ª edición. Editorial La Ley. Madrid. 2008. P. 276.

⁵⁸ <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2478/4.pdf>.

Jurídicamente por alimentos, “debe entenderse la prestación en dinero – apuntan los tratadistas Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez- o, es, pues, “todo aquello que por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho de exigir de otra para vivir, y se encuentran constituidos por comida, vestido, habitación, así como asistencia en caso de enfermedad. Respecto a los menores, incluyendo además, educación y aprendizaje de un oficio, arte o profesión” .⁵⁹

También se entiende por alimentos los elementos materiales que requiere una persona para vivir dignamente, y los componen la comida, el vestido, habitación, asistencia médica, educación y gastos funerarios. Y a esto **NAVARRETE RODRIGUEZ** agrega que los alimentos “tienen como características principales que son: recíprocos, sucesivos, divisibles, personales e intransferibles, imprescriptibles; son preferentes y asegurables, e inembargables”.⁶⁰

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ menciona el siguiente concepto de alimentos:

“alimentos son los elementos que una persona requiere para sus subsistencia, desarrollo moral, físico y mental, y para su vida dentro de la comunidad en la que habita.”⁶¹

Siguiendo con el concepto anterior, se entiende que los alimentos son necesarios para la subsistencia y desarrollo del ser humano en todos los aspectos, y que sin ellos no podría vivir, no solo dentro de su comunidad, sino para sí mismo.

ROJINA VILLEGAS, nos dice que: “podemos definir el derecho de alimentos diciendo que es la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista, para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos”⁶²

El concepto anteriormente mencionado, está estructurado como obligación, en la que hay un acreedor y un deudor.

De igual manera, **RAFAEL DE PINA** define los alimentos como “asistencias debidas y que deben prestarse para el sustento adecuado de una persona en virtud de disposición legal, siendo recíproca la obligación correspondiente.”⁶³

⁵⁹ **BAQUEIRO** Rojas, Edgard y Buenrostro Báez. Derecho Civil de Familia y Sucesiones. 3ª edición. Editorial Oxford. México. 2011. P.

⁶⁰ **NAVARRETE** Rodríguez, David. Derecho de los alimentos, aspecto familiar y penal. 1ª edición. Editorial Sista. México. 2009. P. 15.

⁶¹ **GUTIÉRREZ** y González, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 2004. P. 446.

⁶² **ROJINA**, Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil I. 36ª edición. México. Editorial Porrúa. 2005. P. 265.

⁶³ **DE PINA**, Rafael y DE PINA Vara Rafael. Diccionario de Derecho. 33ª edición. Editorial Porrúa. México. 2004. P. 76

Más que una consecuencia del parentesco, los alimentos son considerados por nuestra Constitución Federal como un Derecho Humano, al que toda persona tiene derecho.

Artículo 4º. [...]

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

El CCEM, no establece una definición de alimentos, sin embargo, menciona los aspectos que comprenden los alimentos estableciéndolos en su artículo 4.135 que a la letra dice:

“Los alimentos comprenden todo lo que sea necesario para el sustento, habitación, vestido, atención médica y hospitalaria. Tratándose de menores y tutelados comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria y secundaria del alimentista, así como descanso y esparcimiento. Respecto de los descendientes los alimentos incluyen también proporcionarle algún oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales.”

En nuestro derecho, la obligación de dar alimentos se puede satisfacer de dos maneras:

- 1) “Mediante el pago de una pensión alimenticia suficiente para el acreedor alimentista, y
- 2) incorporando el deudor en su casa al acreedor, para proporcionarle los elementos necesarios establecidos en el artículo antes mencionado”.⁶⁴

El tribunal supremo ha mencionado un criterio jurisprudencial acerca de la importancia que tiene este derecho constitucional, el cual se transcribe a continuación para un mejor entendimiento:

Época: Décima Época

Registro: 2008540

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 15, Febrero de 2015, Tomo II

Materia(s): Constitucional

Tesis: 1a. LXXXVIII/2015 (10a.)

Página: 1380

ALIMENTOS. EL DERECHO A RECIBIRLOS CONSTITUYE UN DERECHO FUNDAMENTAL DE LOS MENORES.

⁶⁴ Código Civil para el Estado de México. Editorial Sista. México. 2015. Artículo 4.136.

La cuestión alimenticia excede la legislación civil proyectándose como un derecho humano. Si bien es cierto que todo reclamo alimentario tiene apoyo en artículos precisos de los códigos civiles aplicables, el derecho de alimentos ha trascendido el campo del derecho civil tradicional involucrando derechos humanos para que todo menor pueda ver satisfechas sus necesidades básicas, como se observa en el artículo 4o. constitucional y en diversas disposiciones legales: los niños y las niñas tienen el derecho fundamental a recibir alimentos, los cuales se presumen indispensables para garantizar su desarrollo integral. En otras palabras, el derecho de los menores a recibir alimentos es en sí un derecho fundamental, de tal manera que los elementos esenciales que integran el derecho a los alimentos se corresponden con varios de los derechos consagrados en el artículo 4o. de la Constitución.

Amparo directo en revisión 2293/2013. 22 de octubre de 2014. Mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho para formular voto particular y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien formuló voto particular. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: María Dolores Igareda Diez de Sollano.

Esta tesis se publicó el viernes 27 de febrero de 2015 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Aunque los alimentos son un derecho fundamental, en materia familiar los alimentos deben ser proporcionados de acuerdo a la capacidad económica del deudor alimentario y de las necesidades de quien deba recibirlos.

*“los alimentos han de ser proporcionados de acuerdo a la capacidad económica del deudor alimentario y de las necesidades de quien deba recibirlos”.*⁶⁵

2.9 Régimen de visitas y convivencias.

Ante la ruptura de la relación familiar, quedan ciertas circunstancias que no pueden quedar sin resolver, y una de ellas es la relacionada con la convivencia a la que tiene derecho el padre a quien no le otorgaron la guarda y custodia. Haciendo notar que no se les puede privar de este derecho, a menos, que sea por causas graves que pongan en riesgo al menor.

La Suprema Corte establece su propio concepto de este derecho, tal y como se demuestra con el siguiente criterio jurisprudencial:

⁶⁵ Código Civil para el Estado de México. Editorial Sista. México. 2015.

Época: Décima Época
Registro: 160075
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Libro IX, Junio de 2012, Tomo 2
Materia(s): Civil
Tesis: I.5o.C. J/32 (9a.)
Página: 698

DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. SU CONCEPTO.

Es una institución fundamental del derecho familiar en México, que tiene como finalidad regular, promover, evaluar, preservar y, en su caso, mejorar o reencausar la convivencia en el grupo familiar respecto de menores y, por ello, se encuentra por encima de la voluntad de la persona a cuyo cargo se encuentre la custodia del menor, por tratarse de un derecho humano principalmente dirigido a él, aunque también favorezca indirectamente a sus ascendientes y a quienes conforman dicho grupo.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 309/2010. 10 de junio de 2010. Unanimidad de votos.
Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

Amparo directo 657/2010. 21 de octubre de 2010. Unanimidad de votos.
Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretaria: Carmina Cortés Pineda.

Amparo directo 733/2010. 25 de noviembre de 2010. Unanimidad de votos.
Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda.
Secretario: Hiram Casanova Blanco.

Amparo directo 170/2011. 25 de marzo de 2011. Unanimidad de votos.
Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

Amparo directo 782/2011. 2 de febrero de 2012. Unanimidad de votos.
Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

En el campo doctrinario tenemos los siguientes autores que expresan, desde su punto de vista lo que se debe entender por "régimen de visitas y convivencias".

RABADAN SANCHEZ define a este derecho como “un conjunto de facultades que posibilitan a todo progenitor relacionarse con aquellos de sus hijos con los que, por la particular situación que atraviesa el núcleo familiar, no puede convivir”.⁶⁶

Pues bien, este derecho es muy importante para los menores e incapaces en su desarrollo psicológico, en virtud de que se tiene que convivir con los padres ya que cada uno desempeña con su figura, actividades distintas y formas de ver diferentes entre cada uno. Esta importancia ha sido confirmada por la siguiente tesis jurisprudencial siguiente:

Época: Novena Época
Registro: 161871
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XXXIII, Junio de 2011
Materia(s): Civil
Tesis: I.5o.C. J/20 Página: 963

DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. LA IMPORTANCIA DE SU EJERCICIO DESDE EL PUNTO DE VISTA PSICOLÓGICO.

Desde hace muchos años, los estudios de especialistas en psicología han dado cuenta de la influencia que tiene el medio en que viva el futuro adulto en sus primeros años y sobre todo el afecto del que se vea rodeado durante su infancia y primera juventud; ya que todo el potencial del niño y del joven, dependerá de las condiciones en que se desarrolle dentro de su núcleo familiar y social, pues cuando se ve envuelto en crisis familiares, de lo que por cierto no tiene culpa alguna, se pueden generar serias distorsiones en su personalidad, complejos, angustias, sinsabores, desinterés por su desarrollo y en muchas ocasiones por su vida. De ahí que desde el punto de vista psicológico el ejercicio del derecho de visitas y convivencias es de gran importancia para el desarrollo del menor.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 309/2010. 10 de junio de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

Amparo directo 170/2011. 25 de marzo de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

⁶⁶ **RABADAN** Sánchez-Lafuente, Fuensanta. Ejercicio de la Patria Potestad. 1ª edición. Editorial Aranzadi. España. 2011. P. 151.

Amparo directo 706/2010. 25 de noviembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Francisco Sánchez Planells, secretario en funciones de Magistrado en términos del artículo 26, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Abel Jiménez González.

Amparo en revisión 40/2011. 17 de febrero de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Ricardo Mercado Oaxaca.

Amparo directo 83/2011. 24 de febrero de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretaria: Carmina Cortés Pineda.

Por otra parte **PEREZ VALLEJO** tiene una opinión diferente sobre el uso del término “visitas”, argumentando que “el término vistas encierra en sí mismo un matiz peyorativo, pues su utilización proyecta la sensación de que tras la ruptura de la pareja, habrá un ganador-vencedor (progenitor que tiene la guarda y custodia) y un perdedor o vencido (el progenitor que los visita); mientras que el “derecho de relación” expresa un contenido mucho más amplio, en cuanto comprende conexión, correspondencia, trato, comunicación de una persona con otra, en la que cabe entender incluidas las estancias del hijo durante cierto tiempo en el domicilio del titular o titulares del derecho y, por tanto, también la pernocta independientemente de la edad del niño”.⁶⁷

Por lo tanto, el régimen de visitas y convivencias se considera que son los periodos de tiempo que los hijos pasan con el progenitor con el que no conviven. Estas visitas se caracterizan porque el progenitor tendrá a los hijos en su compañía por algunas horas y días determinados, los cuales son establecidos por convenio de los padres. Siendo derechos fundamentales de los padres y de los hijos en los casos de crisis familiar, tal y como lo señala la siguiente tesis jurisprudencial:

Época: Novena Época

Registro: 161869

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXXIII, Junio de 2011

Materia(s): Civil

Tesis: I.5o.C. J/28

Página: 965

DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. SU IMPORTANCIA EN MOMENTOS DE CRISIS FAMILIAR.

⁶⁷ **PEREZ** Vallejo, Ana María. Régimen de Visitas del Progenitor no Custodio. 1ª edición. Editorial Aranzadi. España. 2009. P. 349.351.

Este derecho y específicamente la implementación del régimen de visitas y convivencias, adquieren una importancia inusitada en situaciones de crisis matrimoniales, extramatrimoniales o de malos entendidos entre los miembros de una familia, pues en esos casos, el ejercicio del derecho de visitas y convivencias constituye un remedio o recurso de protección excepcional al reactivar la convivencia que se ha perdido o desgastado en un sinnúmero de situaciones. En estos casos de crisis llega a ocurrir que alguno de los progenitores, o ambos, tomen partido y, frecuentemente, en lugar de buscar acuerdos convenientes a los intereses de los menores, cierran toda posibilidad al otro de ver o tener contacto con ellos, lo que provoca que los niños se vuelvan verdaderas víctimas de las desavenencias del matrimonio, y no en pocas ocasiones son utilizados como instrumentos para que los cónyuges o custodios se ofendan o dañen entre sí, siendo los hijos los más perjudicados. Por ello, en este tipo de crisis, la autoridad jurisdiccional competente debe implementar el régimen de visitas y convivencias a favor de los hijos menores de edad, de la manera más conveniente, atendiendo a su interés superior, con independencia de los intereses y derechos de sus progenitores, para incentivar, preservar y reencausar la convivencia en el grupo familiar.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 309/2010. 10 de junio de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

Amparo directo 657/2010. 21 de octubre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretaria: Carmina Cortés Pineda.

Amparo directo 706/2010. 25 de noviembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Francisco Sánchez Planells, secretario en funciones de Magistrado en términos del artículo 26, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Abel Jiménez González.

Amparo directo 733/2010. 25 de noviembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Hiram Casanova Blanco.

Amparo directo 170/2011. 25 de marzo de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

Como vimos, las visitas y convivencias son necesarias para el desarrollo de

los menores e incapaces, pues ante todo, el hecho de que sus padres vivan separados, no quiere decir que los hijos también se tengan que separar de ellos; por lo tanto es indispensable que tengan la figura paterna para complementar su educación familiar.

Para cerrar este capítulo, señalaremos que: la guarda y custodia, el derecho a los alimentos y el régimen de visitas y convivencias, deben ser considerados de inmediata solución por las autoridades judiciales atendiendo el “interés superior del menor” y velar por sus derechos para un mejor desarrollo personal y colectivo.

Este principio del interés superior del menor, está contemplado como principio universal en la impartición de justicia familiar y donde estén en juego derechos de menores, aplicado también en el Estado de México, y se incluye en el artículo 5.16 del Código de Procedimientos Civiles.

“El interés superior de los menores y su derecho a ser escuchado, son principios rectores que el juez debe tener siempre como consideración primordial en la tramitación y resolución del asunto sometido a su conocimiento.”

Para tener una mejor y más amplia idea de lo que implica este principio jurídico transcribimos la siguiente tesis jurisprudencial:

Época: Décima Época
Registro: 2006593
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 7, Junio de 2014, Tomo I
Materia(s): Constitucional
Tesis: 1a./J. 44/2014 (10a.) Página: 270

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS.

Resulta ya un lugar común señalar que la configuración del interés superior del menor, como concepto jurídico indeterminado, dificulta notablemente su aplicación. Así, a juicio de esta Primera Sala, es necesario encontrar criterios para averiguar, racionalmente, en qué consiste el interés del menor y paralelamente determinarlo en concreto en los casos correspondientes. Es posible señalar que todo concepto indeterminado cabe estructurarlo en varias zonas. Una primera zona de certeza positiva, que contiene el presupuesto necesario o la condición inicial mínima. Una segunda zona de certeza negativa, a partir de la cual nos hallamos fuera del concepto indeterminado. En tercer y último lugar la denominada zona intermedia, más amplia por su ambigüedad e incertidumbre, donde cabe tomar varias decisiones. En la zona intermedia, para

determinar cuál es el interés del menor y obtener un juicio de valor, es necesario precisar los hechos y las circunstancias que lo envuelven. En esta zona podemos observar cómo el interés del menor no es siempre el mismo, ni siquiera con carácter general para todos los hijos, pues éste varía en función de las circunstancias personales y familiares. Además, dicha zona se amplía cuando pasamos -en la indeterminación del concepto- del plano jurídico al cultural. Por lo anterior, es claro que el derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho planteado. Son los tribunales quienes han de determinarlo moviéndose en esa **"zona intermedia"**, haciendo uso de valores o criterios racionales. En este sentido, es posible señalar como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés del menor en todos aquellos casos en que esté de por medio la situación familiar de un menor, los siguientes: **a) se deben satisfacer, por el medio más idóneo, las necesidades materiales básicas o vitales del menor, y las de tipo espiritual, afectivas y educativas; b) se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y c) se debe mantener, si es posible, el statu quo material y espiritual del menor y atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro.** Asimismo, es necesario advertir que para valorar el interés del menor, muchas veces se impone un estudio comparativo y en ocasiones beligerante entre varios intereses en conflicto, por lo que el juez tendrá que examinar las circunstancias específicas de cada caso para poder llegar a una solución estable, justa y equitativa especialmente para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que puedan entrar en juego, procurando la concordancia e interpretación de las normas jurídicas en la línea de favorecer al menor, principio consagrado en el artículo 4o. constitucional.

Amparo directo en revisión 348/2012. 5 de diciembre de 2012. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto concurrente, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ausente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Amparo directo en revisión 2554/2012. 16 de enero de 2013. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Amparo directo en revisión 583/2013. 11 de septiembre de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Amparo en revisión 310/2013. 4 de diciembre de 2013. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, quien reservó su derecho a

formular voto concurrente y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto particular. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Amparo directo en revisión 2252/2013. 4 de diciembre de 2013. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, quien reservó su derecho a formular voto concurrente y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto particular. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Tesis de jurisprudencia 44/2014 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de veintiuno de mayo de dos mil catorce.

CAPITULO III. EL DIVORCIO, ASPECTOS GENERALES.

3.1 Nociones legales, doctrinarias y Sociales.

NOCIONES LEGALES.

Estas tienen que ver con la legalización del divorcio a través de la secularización del mismo, que implicó el desplazamiento de varias funciones de las instituciones religiosas a favor de instituciones del Estado. Las tareas sociales, económicas y políticas que tenían que ver con educación, salud, bienestar social y actos de registro civil eran tradicionalmente responsabilidad eclesiástica, en tanto que el Estado prefería ocuparse del control territorial, lo militar, lo fiscal y otras cuestiones que percibía en forma más inmediata como vinculadas con el poder político y militar.

Y que en México tuvo lugar gracias a las Leyes de Reforma, promulgada por el Presidente Benito Juárez en 1857, con las que quitó poder a la iglesia, promulgando entre otras leyes la del matrimonio civil en 1859, y a partir de esta ley se legalizó la figura jurídica del matrimonio, tal y como lo tratamos en el primer capítulo del presente trabajo de Tesis.

“De ninguna manera puede decirse que la religión y sus instituciones hayan quedado excluidas de tales facetas de la vida, por el contrario, su presencia e influencia siguen siendo determinantes. Sin embargo han perdido el monopolio, y si bien antes de esto las cuestiones familiares tenían que hacerse a través del lente de su institucionalización por medio de las confesiones religiosas”.⁶⁸

⁶⁸ **MANSUR** Tawill, Elías. El divorcio sin causa en México: génesis para el siglo XXI. 2ª edición. México. Editorial Porrúa. 2010. P. 78.

De esta manera en todos los códigos civiles de las entidades federativas del país, está regulada la figura del divorcio, claro, cada uno de acuerdo a las costumbres del lugar, por lo que puede variar en cuanto a su aplicación, pero sin perder la función, que es la de disolver el vínculo matrimonial, ya sea por mutuo consentimiento, de manera contenciosa necesaria por medio de la acreditación de causales, o de manera exprés o incausada; tal es el caso del Distrito Federal y el Estado de México respectivamente.

DOCTRINA.

El estado se encuentra ante el problema de si es o no conveniente el divorcio en cuanto al vínculo. En la solución del mismo, hay que tener en cuenta:

- A) “La subsistencia de los matrimonios mal avenidos o en los cuales uno de los cónyuges sea indigno de continuar siendo el titular de los derechos, poderes y facultades que derivan del matrimonio, es evidentemente un mal social que es preciso remediar por los pésimos efectos que produce, sobre todo respecto de los hijos;
- B) A su vez, el divorcio produce también consecuencias funestas para ellos y trae consigo la disolución de la familia, y el peligro de que se multiplique en los mismos divorcios, y se convierta el matrimonio en una institución de tal manera frágil, que solo sirva para permitir a los esposos satisfacer pasiones temporales y dar rienda suelta a sus costumbres disolutas;
- C) También hay que tener en cuenta que el instinto sexual y las necesidades a que da nacimiento, son muy poderosos y difíciles de dominar, de tal manera que si no se permite el divorcio en cuanto al vínculo, se obliga a los divorciados a tener relaciones ilícitas fuera del mismo matrimonio. Por lo mismo, es posible afirmar que la evolución de la especie humana no ha alcanzado el grado de moralidad suficiente para soportar la indisolubilidad del matrimonio, por lo que debe considerarse el divorcio como un mal necesario a fin de evitar otros mayores, e injusticias increíbles”.⁶⁹

En otra opinión, **PÉREZ DUARTE** sostiene la postura del divorcio como solución, expresando los beneficios del divorcio en la sociedad expresando el siguiente punto de vista:

“Algunos considerandos éticos señalan mal al divorcio como la “causa” de desintegración de la familia. Algunos otros terminan por definirlo como un “mal necesario”, pues remedia una situación familiar conflictiva, aunque lo hace a través de su desintegración. El divorcio como instituto no puede ser calificado en términos de bueno o malo, como se ha hecho hasta ahora. Considero que debe ser calificado en términos de utilidad. Este

⁶⁹ **PALLARES**, Eduardo. El Divorcio en México. 6ª edición. México. Editorial Porrúa. 1991. P. 38.

instituto ¿es útil a la sociedad? Si o no y porqué. En estos términos, el divorcio es, indudablemente, un instituto útil en las relaciones familiares, pues aporta un principio de solución a un conflicto”.⁷⁰

En este contexto el divorcio no es más que una alternativa funcional, que la sociedad pone al servicio de la pareja, cuando su relación ha dejado de ser satisfactoria o ha dejado de cumplir sus fines o se ha vuelto tan conflictiva que deja de tener sentido real el mantener la unión externa.

ROJINA VILLEGAS señala la importancia que tiene el Estado para regular las relaciones familiares, en este caso llámense: matrimonio y divorcio. Pronunciándose a favor de la intervención del Estado, según lo expresa en esta opinión:

“El problema político consiste en determinar si el Estado debe tener una injerencia continua en las relaciones del Derecho Familiar. Se resuelve este problema en sentido afirmativo. Es decir, por estar en juego los intereses de la familia, de la sociedad, y consecuentemente, del Estado, éste sí debe intervenir en las relaciones familiares, bien en su constitución, modificación y extinción o a través de una función de supervisión, para restringir, ampliar, modificar o revocar poderes familiares.”⁷¹

MANSUR TAWILL, hace mención sobre sí el divorcio ¿puede o no ser considerado como una institución?, en oposición a la del matrimonio:

Parecería sin embargo, que el divorcio dentro del marco del concepto jurídico de “institución” no sería sino un conjunto de normas coherentes y congruentes, encaminadas al mismo fin, cuya combinación da como resultado un conjunto de relaciones jurídicas (el divorcio como una institución social en lo general y jurídica en lo particular). Empero desde nuestra óptica de las instituciones de matrimonio y divorcio corresponde, en buena medida, al estatuto jurídico o formalización de factores meta jurídicos. Ante el fenómeno social, que parte de la naturaleza de la pareja humana misma como fenómeno natural; social y biológico, alcanzamos su “institucionalización jurídica” que es el matrimonio, como célula misma de la familia y de la sociedad, y de la misma forma, del fenómeno natural de su fractura ocasional; nos encontramos ante la “institucionalización jurídica” de esa fractura que es el divorcio.”⁷²

Se entiende que el divorcio es una institución jurídica, pero no social, toda vez que se encuentra plenamente regulada en la legislación civil, y para su procedencia se deben reunir ciertos requisitos encaminados a la disolución del

⁷⁰ **PEREZ** Duarte, Alicia Elena. Derecho de Familia. 1ª Edición. Editorial UNAM. México.1990. P. 39,40.

⁷¹ **ROJINA**, Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil I. 36ª edición. México. Editorial Porrúa. 2005. P. 450

⁷² **MANSUR** Tawill, Elías. El divorcio sin causa en México: génesis para el siglo XXI. 2ª edición. México. Editorial Porrúa. 2010. P. 14.

vínculo matrimonial y que se tiene como medio legal para legitimar la falta de afecto y amor conyugal.

SOCIAL

A este aspecto **ROJINA VILLEGAS** expresa su punto de vista en contra del divorcio al mencionar que:

“Tal parece que el divorcio implica una solución contraría a los principios morales, y así es como generalmente se le ha considerado. Se ha pensado que el divorcio fomenta la inmoralidad en las relaciones familiares y que viene a constituir un principio de disolución de la familia misma, para a su vez motivar después, la corrupción de los hijos.”⁷³

El problema sociológico en el derecho de familia se plantea la cuestión relativa a mantener la cohesión doméstica, es decir, lograr una solidaridad estrecha en las relaciones familiares, según las costumbres, las condiciones de cada pueblo, sus ideas morales y religiosas; debe ser, por consiguiente, el derecho familiar, la expresión más correcta desde el punto de vista de la técnica jurídica, de la solidaridad doméstica.

El divorcio no es sino el medio jurídico de legalizar una situación que ya se produjo, y no es, como indebidamente se le ha criticado, el medio que fomenta la desunión en la familia. Como en todos los problemas jurídicos, puede haber un abuso del derecho y existe, evidentemente, el abuso del divorcio; y entonces, en lugar de presentarse como un efecto real de una situación que desde el punto de vista de las relaciones maritales, ya es irreconciliable, si puede crear o producir una desunión.

Por su parte la maestra **ELIZABETH GONZÁLEZ REGUERA** expresa que “Una de las razones por las que se retrasa la separación de una pareja fracasada son los niños. Indudablemente, un divorcio afecta a los hijos, pero a veces mucho menos de lo que se piensa y desde luego, es mucho peor para los pequeños presenciar riñas de sus padres.”⁷⁴

Se comparte la idea con la autora, al considerar que los menores son quienes resienten más los problemas de los padres, y son también los que se quedan en un estado de incertidumbre al no saber exactamente qué pasará con ellos, ¿con quién se quedarán?, entre otros aspectos vitales para ellos.

Otro punto que tiene que ver con lo social, es el religioso, que rige a la mayoría de las personas y en el que deben quedar bien al menos espiritualmente, no mostrando conductas que vayan en contra de las normas religiosas, pues el matrimonio no es una creación humana sino divina.

⁷³ **ROJINA**, Villegas Rafael. *Compendio de Derecho Civil I*. 36ª edición. México. Editorial Porrúa. 2005. P. 454-455.

⁷⁴ <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/familia/pdf/15-195s.pdf>. Consultado el 17/03/15 a las 17:30.

El desafío del Derecho consiste en lograr regulaciones que permitan la coordinación del interés individual con el que la sociedad reconoce a la institución familiar. “Se requiere, hoy más que nunca, que el operador del Derecho realice un abordaje objetivo para lograr que la crisis actual posibilite una “crisis de crecimiento” de la cual la familia salga fortalecida.”⁷⁵

En contra de gran parte del pensamiento y la enseñanza contemporánea, el matrimonio no es un arreglo de conveniencia humana. No fue diseñado o planeado por el hombre, algo que ocurrió en el curso de la historia humana, como una forma conveniente de separar nuestras responsabilidades respecto a los hijos. En vez de ello, Dios nos dice que él mismo estableció, instituyó el matrimonio al principio de la historia humana (Génesis 2,3).

Dios diseñó el matrimonio como el elemento fundacional de toda la sociedad humana. Antes de que existieran la Iglesia, la escuela, los negocios (hablando formalmente), Dios instituyó formalmente el matrimonio, al declarar: «Dejará el hombre a su padre y a su madre, y se unirá a su mujer, y se harán una sola carne.» Es importante enseñar esto a los jóvenes.

Como el divorcio no es el pecado imperdonable, puede ser perdonado. Esto, naturalmente, no cura todo el dolor de los hijos y los parientes, por no decir de los mismos implicados en el divorcio. El divorcio, incluso cuando es propio, siempre es ocasionado por el pecado de alguien. En el mejor de los casos, pues, el divorcio siempre es causa de miseria y de dolor. Es por esto que Dios lo aborrece. Pero incluso cuando uno obtiene un divorcio, puede ser perdonado, limpiado y restaurado en la Iglesia de Cristo.

SANCHEZ MARQUEZ menciona la importancia que tiene regular y permitir el divorcio vincular sin importar lo que la religión opine al respecto, pues se trata de dos ámbitos muy diferentes y resalta que:

“el legislador, sin embargo, no puede detenerse a considerar las exigencias ideales, debe penetrar en el dominio de la realidad, adaptar la norma a las exigencias de la vida, seguir los aspectos transformadores de la sociedad y de las relaciones sociales, sin que ello sea obstáculo para revisar cuidadosamente las leyes de la materia.”⁷⁶

Las Escrituras no registran ningún acto de Dios, sea directamente o a través de sus profetas y apóstoles, en los cuales Él establezca o institucionalice el divorcio. Dios no originó el concepto como parte de su orden para la sociedad. El divorcio, pues, es una innovación humana.

⁷⁵ Roberto Goyena Copello, Décimo Congreso Internacional de Derecho de Familia. En **KEMELMAJER** de Carlucci Aida. El Derecho de Familia y los Nuevos Paradigmas. Tomo III. Rubinzal-Culzoni Editores. Argentina. 2000. P. 293-294.

⁷⁶ **SANCHEZ** Márquez, Ricardo. *Derecho Civil*. 3ª edición. Editorial Porrúa. México. 2007. P. 357.

“La religión ha consagrado el ideal de la indisolubilidad del matrimonio, haciendo de él un sacramento y proclamando el principio: *Quod deus conjunxit homo non separent* -lo que Dios une el hombre no lo separe.”⁷⁷

Al final, no se da gusto a alguien con el divorcio, la sociedad en general siempre verá a los separados como los “divorciados” y los marcará en la colectividad, pensando que son gente inmoral; por otro lado la ley solo debe actualizarse y procurar la mejor regulación de las conductas para que no lleguen al punto de fomentar un caos, y por último, la religión es un tema muy aparte donde cada persona es libre de elegir, profesar y poner en práctica los valores fundamentales que sean estandarte de su religión, teniendo cada individuo la libertad de hacer lo que más le convenga siempre y cuando no afecte el derecho o creencias de los demás.

3.2 Derechos constitucionales.

3.2.1 Libertad.

Para el hombre, la libertad es la capacidad de autodeterminarse, es la elección que hace de su ser propio y del mundo. Sin embargo, ni desde el punto de vista filosófico ni desde el político jurídico, la libertad del hombre es absoluta. La facultad humana de elegir entre distintas opciones debe estar gobernada por la razón, y la libertad del hombre en sociedad, su aspecto externo está condicionado por el derecho, que es garantía de convivencia pacífica y justa.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1798, señala en su artículo 4º, que la libertad consiste:

“en poder hacer todo aquello que no perjudique a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el disfrute de estos mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados más que por la ley”

En nuestra Constitución Federal, también está consagrado como derecho humano fundamental en el artículo primero párrafo cuarto, donde se prohíbe la esclavitud:

“Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes”

De tal importancia es la libertad que en este mismo ordenamiento encontramos varias libertades como lo son:

I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica,

⁷⁷ **SANCHEZ** Márquez, Ricardo. *Derecho Civil*. 3ª edición. Editorial Porrúa. México. 2007. P. 357.

- política y cultural. Para el caso de los pueblos indígenas. Art. 2°.
- II. Libertad de creencias. Art. 24°
 - III. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Art. 4° párrafo segundo.
 - IV. Dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. Art. 5°.
 - V. Libre expresión y Libre acceso a la información plural y oportuna. Art. 6°.
 - VI. Entre otras.

Retomando el concepto de libertad, haremos mención de la opinión de Kant sobre el concepto de libertad al cual se refiere de la siguiente manera:

*"la libertad es la capacidad de verse determinado únicamente por la razón y no solo de modo mediato, sino de forma inmediata, es decir, moralmente."*⁷⁸

Como vimos, para Kant, la libertad tiene relación con otras particularidades como lo son la razón y la moral, pues se considera que están unidos entre sí, según lo anterior, las personas son libres, solo si tienen la capacidad de sentirse libres y de hacer lo correcto, debiendo ser también correctos los motivos para serlo.

Según el planteamiento socrático, una vida que no gobernamos racionalmente, ni siquiera, es propiamente hablando, *nuestra* vida. Somos dueños de nuestra vida y somos, por consiguiente, *libres*, cuando nuestra razón impone su dictado a nuestra voluntad. Cuando, por el contrario, nos dejamos *arrastrar* por la fuerza del ánimo o del apetito, entonces nos comportamos como esclavos, más que como amos y señores de nuestra vida. En ausencia de pensamiento y conocimiento, se puede decir que, más que vivir, "somos vividos por fuerzas que no gobernamos".

Para Sócrates al igual que Kant, la libertad también está relacionada con la razón y la voluntad, donde la razón es lo que nos hace libres y lo ejecutamos a través de la voluntad, la que es única e individual que nos hace decidir qué es lo más conveniente y que tendrá como consecuencia la tranquilidad y una vida propia y libre.

3.2.1.1 La autonomía de la voluntad según kant.

Este principio de la autonomía de la voluntad, fue uno de los argumentos que expresaron los legisladores mexicanos en la "Exposición de motivos a las reformas del Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Estado de México del 3 de mayo de 2012"⁷⁹, respecto a la eliminación de las causales de divorcio, para implementar el "divorcio sin causa" o "incausado". Con esto pretendieron respetar la voluntad del cónyuge que ya no desea seguir unido

⁷⁸ **KANT.** Antología. Edición de Roberto Rodríguez Aramayo. 62ª edición. Editorial Península. Barcelona. 1991. P. 129.

⁷⁹ Vid. Infra Capítulo I

con su pareja, sin tener que probar fehacientemente la causal que le permitiera tal disolución del vínculo matrimonial.

Lo anterior, en razón de que no es el divorcio lo que destruye a la familia, sino los problemas colaterales generados por el tiempo que transcurre para que se emita la resolución de un proceso de esa naturaleza.

Kant explica este principio en su obra “Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres” expresando que [...] “la autonomía es, pues, el fundamento de la dignidad de la naturaleza humana y de toda naturaleza racional.”⁸⁰

Esto lo podemos relacionar en el ámbito de las relaciones familiares con la decisión que toma el cónyuge en divorciarse, pues, si lo ha decidido es porque ha sido motivado por una buena causa, no legal sino moral y voluntaria. En este sentido sería la imposibilidad de realizar la vida conyugal con su pareja, y sí en la separación se encuentra la felicidad y tranquilidad de las personas, entonces adelante, ninguna persona tiene la obligación de estar unida a otra si ya no es su voluntad, y aquí es donde entra la dignidad de la que habla Kant.

La autonomía de la voluntad es la constitución de la voluntad, por la cual es ella para sí misma una ley –independientemente de cómo estén constituidos los objetos del querer. “El principio de la autonomía es, pues, no elegir de otro modo sino de éste: que las máximas de la elección, en el querer mismo, sean al mismo tiempo incluidas como ley universal, es decir, las leyes deben ser estructuradas de manera que beneficien el interés y bienestar de los ciudadanos.”⁸¹

Tenemos entonces que: la acción que pueda compadecerse con la autonomía de la voluntad es permitida; por el contrario, la que no concuerde con ella es prohibida.

Este principio quedó consagrado en el artículo 4.91 de nuestro código sustantivo que a la letra dice:

“El divorcio podrá pedirse por uno de los cónyuges, con la sola manifestación de la voluntad de no querer continuar con el matrimonio, después de un año de haberse celebrado.”

Con esta disposición, se respeta el derecho a la libre voluntad de los cónyuges, que por razones personales quieren terminar con su relación matrimonial.

3.2.2 Igualdad.

Según el Iusnaturalismo todos los seres humanos somos iguales en el

⁸⁰ KANT, Emmanuel. Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres. Traducido del alemán por Manuel García Morente. 8ª edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid. 1983. P. 94, 101.

⁸¹ *Ibidem*. P. 100.

mundo, pues, desde que nacemos adquirimos derechos intrínsecamente válidos, que no necesariamente deben estar contenidos en algún ordenamiento jurídico, sino que con el solo hecho de estar vivos tenemos, por ejemplo, el derecho a la vida.

La igualdad ha sido un tema importante para la equidad de género y el combate al racismo y la discriminación, es como la bandera para defender los derechos y de esa manera equilibrarlos, con respecto a los derechos de los demás.

La igualdad dentro del iuspositivismo la encontramos en diversos ordenamientos jurídicos, tanto en el orden nacional como internacional, de esta manera tenemos la Declaración Universal de los Derechos Humanos donde en su artículo 1° señala que:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Físicamente, no podemos ser iguales en cuanto al género, en razón de que tanto el hombre como la mujer, somos biológicamente diferentes, y esas diferencias son notorias, por lo tanto no se nos puede tratar por igual. De no ser cierto esto, no existirían reclusorios exclusivos para mujeres, centros de ayuda a la mujer, ni centros de justicia para menores, sin embargo, se ha luchado por conseguir una igualdad jurídica, haciendo de esta un derecho humano consagrado en la constitución, para ser exactos en el artículo 4°:

“El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.”

Y de manera general, también se ha establecido como derecho la no discriminación, que se ha presentado con más frecuencia en la actualidad. El artículo 1° párrafo cuarto de la Constitución Federal prohíbe cualquier forma de discriminación enunciándolo de la siguiente manera:

“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

El autor **ROJAS ROLDAN**, menciona lo siguiente al referirse a la igualdad:

“Este valor califica al ser humano en su comparativo con otro ser humano; no porque en la realidad sean precisamente idénticos, porque no lo son, sino que más bien se refiere el concepto al tratamiento

equiparado en las mismas condiciones y circunstancias, es no tratar a uno de manera distinta de la que se trata a otro semejante, solo en el reconocimiento de su humanidad.”⁸²

3.2.3 Seguridad jurídica.

Significa ese ambiente que nos da confianza. Los casos litigiosos a resolver en sociedad se deciden conforme a leyes que ya prevén el caso y que se aplican a todos por igual, sin que varíen por situaciones de privilegio. Esto es tener seguridad. “También es la inviolabilidad de la persona y sus bienes. Un sistema jurídico propicia seguridad, cuando pone en juego todos los elementos para no ser agredido o atacado, sin motivo alguno y para conservar nuestras pertenencias sin que estas sean arrebatadas. También es disfrutar nuestros derechos sin obstáculos.”⁸³

La seguridad jurídica consiste en la garantía que el Derecho proporciona respecto de la conservación y el respeto de los derechos de los miembros de la sociedad, consistente en el restablecimiento o reparación de los mismos en el caso de que estos sean violados.

De esta manera encontramos seguridad jurídica en todas las leyes creadas, ya sean federales, estatales o municipales, penales, mercantiles o civiles, así como los documentos que nos ayudan a respaldar o acreditar ciertos actos (como el divorcio) y negocios jurídicos (la compraventa de un inmueble) que llevamos a cabo entre particulares o con algún organismo del Estado, y para el caso de que se violenta nuestro derecho lo podemos amparar en una disposición legal.

De esta manera el Derecho es la única garantía que tiene la sociedad para proteger su persona, sus bienes y sus derechos.

3.2.4 Justicia pronta y expedita.

Justicia es el valor jurídico más popular y repetido. Varios juristas de antaño nos hicieron creer que era el único que había que buscar mediante el fiel cumplimiento de las normas de derecho. “Es dar a cada quien lo que le corresponde, en la exacta medida. Es el valor que permite un equilibrio social, dando a cada quien lo que se merece. La fiel dosificación de este valor permite que nadie se sienta agraviado o invalidado en los suyo y en su libertad.”⁸⁴

La justicia requiere imparcialidad, para no favorecer a unos y perjudicar a otros, esto implica igualdad de derechos y obligaciones, aunque como mencionamos en el concepto, no se puede ser totalmente igual, pues en el

⁸² **ROJAS** Roldan, Abelardo. El estudio del derecho. Editorial Porrúa. México. 2000. P. 243, 244.

⁸³ *Ibidem*. P. 243

⁸⁴ *Ibidem*. P. 243

caso del divorcio, el cónyuge que tiene la guarda y custodia, generalmente es la mamá, en virtud de que ella es la encargada de las actividades del hogar y la que mejor sabe tratar y cuidar a los hijos, sobre todo si aún son bebés, pues el padre no puede alimentarlo con leche materna propia; por el contrario, el padre que no tiene la guarda y custodia, solo tiene el derecho de visitas y convivencias, que en el capítulo anterior hicimos referencia a su concepto y alcance, por lo tanto hay una igualdad parcial, que se encuentra justificada en virtud de que, es una consecuencia del divorcio, y los menores no pueden dividirse físicamente para que los padres lo tengan al mismo tiempo.

El referido derecho humano lo encontramos en el párrafo segundo del artículo 17 Constitucional el cual señala la responsabilidad del Estado para garantizar la justicia.

“Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.”

Así las palabras “pronta y expedita” expresan el acceso a los tribunales para presentar y recibir solución a las controversias presentadas ante ellos, los cuales han de emitir su resolución en tiempo y forma establecidos para ello. Dejando a un lado todas aquellas actuaciones que en lugar de dar celeridad al proceso, solo lo retardan más con plazos innecesarios y ciertos actos jurídicos que no logran una verdadera solución.

Parece ser que al hablar de justicia pronta y expedita, entendemos que no deber haber obstáculos que retarden la solución de los conflictos, empero, tratándose del procedimiento de divorcio incausado, tenemos que la celebración de dos audiencias de avenencia resulta poco favorable a los intereses de las partes y de los menores, incluso contradictorio con el artículo 17 constitucional en virtud de que solo impide la prontitud de la justicia.

3.2 Tratados internacionales relacionados.

En materia de tratados internacionales, México es parte de más de 100 tratados en diversos temas y ramas, los cuales ha sido elevados a rango constitucional y decretados de observancia general en todo el país; donde al interpretarse se favorezca a las personas con la protección más amplia en todo momento.

Otro artículo Constitucional que da sustento a la adopción de Tratados Internacionales es el 133, donde se expresa la jerarquía de dichos tratados.

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados

y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

De esta manera, tenemos que existen varios tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano, pero en esta ocasión y por el tema que se está tratando en el presente trabajo de investigación, solo mencionaremos algunos que están relacionados con los derechos de los menores de edad.

En este orden de ideas mencionaremos algunos instrumentos internacionales más importantes en materia familiar, así como también algunos considerandos para resaltar su objetivo:

- a) **“Declaración de los Derechos del Niño.** Suscrito y ratificado por México el 20 de noviembre de 1959.

Considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección legal, tanto antes como después del nacimiento, considerando que la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle.

- b) **Declaración de los Derechos de los Impedidos.** Suscrito y ratificado el 9 de diciembre de 1975.

Teniendo presente la necesidad de prevenir la incapacidad física y mental y de ayudar a los impedidos a desarrollar sus aptitudes en las más diversas esferas de actividad, así como de fomentar en la medida de lo posible su incorporación a la vida social normal.

- c) **Convención Sobre los Derechos del Niño.** Vigente en México a partir del 21 de octubre de 1990.

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.”⁸⁵

3.3 Tipos de divorcio contemplados en el Código Civil del Estado de México.

Haremos referencia en lo establecido en el artículo 4.89 del Código Civil que señala los siguientes tipos de divorcio:

⁸⁵ **CARDENAS** Miranda, Elva Leonor. Instrumentos Internacionales en Relación con la Familia y sus Miembros. 1ª Edición. México. Editorial Porrúa. 2011. P. 25 y ss.

“El divorcio se clasifica en incausado y voluntario. Es incausado cuando cualquiera de los cónyuges lo solicita sin que exista necesidad de señalar la razón que lo motiva y es voluntario cuando se solicita de común acuerdo.”

Como vimos, se contemplan dos tipos de divorcio y se menciona en que consiste cada uno. Para una mejor comprensión de estos tipos de divorcio, sugerimos regresar al capítulo II, donde se trataron estos y otros conceptos.

En cualquiera de estos dos tipos de divorcio, el Juez dictará las **medidas precautorias** que estime necesarias de acuerdo al caso para proteger a los integrantes de la familia, pudiendo ser las siguientes:

I. Separar a los cónyuges, tomando siempre en cuenta las circunstancias personales de cada uno y el interés superior de los hijos menores y de los sujetos a tutela;

II. Fijar y asegurar los alimentos que debe dar el cónyuge alimentario al acreedor y a los hijos;

III. A falta de acuerdo entre los cónyuges, la guarda y custodia de los hijos se decretará por el Juez en función del mayor interés de los menores y de los sujetos a tutela;

IV. Dictar las medidas convenientes respecto a la mujer que esté embarazada;

V. Las necesarias para que los cónyuges no se causen daños en su persona, en sus bienes, en los de la sociedad conyugal o en los bienes de los hijos.

También deberá presentarse el convenio que regule las consecuencias del divorcio.

Por último tenemos el **Divorcio Administrativo**, el cual de acuerdo con el artículo 4.105 del Código Civil se da:

“Cuando ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, no tengan hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela y hubieren liquidado la sociedad conyugal, si la había, podrán ocurrir personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobando que son casados, mayores de edad y manifestando su voluntad de divorciarse.”

Posteriormente serán citados para avenirlos o en su caso para ratificar su deseo de divorciarse y una vez hecha la ratificación el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta correspondiente y haciendo la anotación en el acta de matrimonio

CAPITULO IV.

4.1 Requisitos para promover el divorcio incausado.

De acuerdo con el Libro Segundo capitulo IX denominado del Divorcio Incausado en el artículo 2.373 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México tenemos los requisitos necesarios para promover este tipo de divorcio, y son los siguientes:

I. Solicitud de divorcio por escrito. Es decir, solo bastará con la manifestación de uno de los cónyuges de no querer continuar con el matrimonio

II. Acta de matrimonio en copia certificada. Con la cual se acreditara la unión matrimonial y a la vez la personalidad para solicitar el divorcio, asimismo para determinar el régimen patrimonial.

III. Acta de nacimiento de los hijos, en copia certificada. Con la(s) cual(es) se acreditará la relación paterno-filial con los menores, y asimismo para determinar aspectos como lo son la guarda y custodia, el régimen de visitas y el derecho a alimentos.

IV. Propuesta de convenio que deberá regular las consecuencias de la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener:

a) La designación sobre la **guarda y custodia** de los hijos menores o incapaces y, el domicilio donde vivirán;

b) El **régimen de visitas y convivencias** respecto del progenitor que no ejercerá la guarda y custodia de los menores;

c) La designación del cónyuge que seguirá habitando, en su caso, el domicilio donde se haga vida en común;

d) La cantidad que por concepto de **alimentos** se propone, para atender las necesidades de los hijos y en su caso del cónyuge a quien deba darse alimentos, la forma, lugar y temporalidad para hacerlo, los elementos que permitan al Juez fijar la pensión propuesta, así como la garantía para asegurar su cumplimiento;

e) La manera de administrar los bienes de la **sociedad conyugal** durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, después de decretado el divorcio; y

f) Tratándose del régimen de separación de bienes, la forma de repartir los bienes adquiridos durante el matrimonio, en los términos previstos

por el artículo 4.46 del Código Civil del Estado.

En la solicitud, se podrá pedir la aplicación de medidas precautorias, acompañando en su caso, la documentación que se estime necesaria.

Se exhibirá copia de la solicitud y documentos exhibidos para traslado.

4.2 Procedimiento.

Pues, bien, una vez presentada la solicitud de divorcio en la oficialía de partes común del tribunal de justicia, y asignado el juez que conocerá de la causa, comenzará el procedimiento, acto seguido, y con los documentos a los que hicimos referencia, el juez debe dictar un auto en el que determine si admite, previene o desecha la demanda.

i) Admite la solicitud.- en virtud de que considere que reúne los requisitos señalados y se ha hecho acompañar de los documentos y copias necesarios, ordenando la citación del cónyuge.

ii) Previene.- cuando la solicitud sea oscura o irregular, para que la aclare, corrija o complete dentro de los tres días siguientes a la publicación del auto admisorio.

iii) Desecha.- cuando el Juez considere que no reúne los requisitos legales y que los defectos son insubsanables. "Igualmente el Juez debe desecharla cuando habiendo prevenido al promovente para que la aclare, corrija o complete, éste no haga caso dentro del plazo señalado para tal fin."⁸⁶

Asimismo en el **artículo 2.374** del CPCEM, se menciona que:

"Presentada la solicitud, de no existir prevención alguna, el juez admitirá a trámite la petición, dando vista al otro cónyuge y, proveerá sobre las medidas precautorias solicitadas o las que estime necesarias para salvaguardar el interés superior de los menores o incapaces."

En el mismo auto de admisión, se dará vista al Ministerio Público para que intervenga en caso de encontrar alguna inconsistencia que afecte los derechos de los menores, pudiendo manifestar sus observaciones, teniendo el juez la última palabra.

4.2.1 Solicitud de divorcio incausado.

Ya sabemos que el juez no juzga si no es requerido para ello. Corresponde a la parte dar el primer paso en el procedimiento. La acción precede, en el tiempo a la jurisdicción. Por lo tanto, hay que comenzar con la estructuración de la solicitud, en la cual se deberá tener en cuenta lo siguiente:

⁸⁶ **OVALLE** Favela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. Editorial Oxford. México D.F. 2003. P. 61

1) Pues bien, ésta llevará en el rubro la mención de “solicitud de divorcio incausado” y el nombre completo del promovente.

2) En el siguiente párrafo se señalará la competencia del tribunal ante el cual se presenta la solicitud; como ejemplo mencionamos el siguiente:

“C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO DEL DISTRITO JUDICIAL DE (MUNICIPIO) CON RESIDENCIA EN (MUNICIPIO) EN EL ESTADO DE MEXICO.”

3) Nombre completo del promovente, su domicilio para oír y recibir notificaciones así como autorizar a los profesionales del Derecho para los efectos correspondientes.

4) Manifestar la voluntad de no querer continuar con el matrimonio y mencionar el fundamento jurídico que sustenta su derecho; también se debe mencionar el nombre del cónyuge de quien se quiere separar y el domicilio donde puede ser notificado.

5) Se mencionarán los hechos en que se funde la petición, numerándolos y narrándolos suscintamente con claridad y precisión.

“El concepto de “hecho” está ligado al del tiempo; hecho (participio pasivo del verbo hacer) es lo que se ha considerado, precisamente como pasado; por eso el hecho pertenece al pasado”⁸⁷ y necesita ser demostrado.

6) Deben mencionarse los fundamentos de derecho en los que se sostiene la petición.

7) Se mencionarán los puntos petitorios dirigidos al juez, para que en su momento procesal los apruebe según lo considere.

8) Por último, la solicitud debe ir firmada por la promovente y por el abogado patrono, el cual debe señalar su número de cedula y su nip, que recibió al registrarse en el juzgado.

4.2.2 Citación y contestación.

En esta parte, no se puede hablar propiamente de la palabra “emplazamiento” toda vez que no se trata de una demanda, pues hasta este momento procesal aún no se contempla controversia alguna.

Entonces el vocablo correcto, tal y como lo menciona el CPCEM es “citación” entendiéndose como el “acto por el cual el órgano jurisdiccional

⁸⁷ **CARNELUTTI** Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal I. editorial Europa-America. Buenos Aires 1971. P. 105

señala a alguna de las partes, ambas o un tercero, una fecha y hora para que comparezca a la práctica de una actuación judicial, es decir, se señala un punto fijo de tiempo, una fecha y hora determinadas.” teniendo la función de emplazamiento.

Por otra parte, ésta citación supone una contestación, es decir, el acto de la parte contraria para manifestar lo que a su derecho convenga en relación con lo expresado por su cónyuge en la solicitud de divorcio incausado, debiéndolo hacer ante el tribunal que lo citó.

En el auto que tenga por contestada la solicitud de divorcio incausado, se señalará día y hora para la celebración de la primera audiencia de avenencia que tendrá verificativo después de nueve y antes de quince días, contados a partir de la notificación del propio auto.

4.2.3 Primera audiencia de avenencia.

Esta audiencia tiene como principal objetivo conciliar a las partes para que se replanteen la idea de terminar con el matrimonio, a través de una plática donde se les expresa la naturaleza y fines del matrimonio, así como también las consecuencias que tiene el divorcio en relación con los integrantes de la familia.

En ella pueden presentarse varios escenarios y en cada uno de ellos hay consecuencias diferentes. En el párrafo anterior mencionamos lo que pasa cuando los dos cónyuges asisten a la audiencia. Enseguida se enlistan otras variantes que pueden presentarse:

I) Cuando asiste solo la parte promovente: se hace constar en el acta la inasistencia del otro cónyuge, y por consecuencia, no se logra la conciliación, dando a entender con la ausencia de la otra parte que no va a declinar en la idea de divorciarse, de esta forma se tiene por terminada la audiencia y se fija fecha para la siguiente.

II) Sí no asiste el promovente del divorcio: se dará por concluido el proceso por falta de interés jurídico (equiparándose a un desistimiento tácito); sucederá lo mismo en caso de que no comparezcan los dos cónyuges.

CARNELUTTI denomina *contumacia* al supuesto anterior:

*“puede ocurrir que una de las partes, no obstante la notificación, no se constituya o también que no se constituya ni la una ni la otra. La parte que no se constituye se llama contumaz; [...] es posible que el propio actor, después de haber hecho notificar la citación, descuide la constitución en juicio, se da así el caso de la contumacia del actor. Si a la contumacia del actor se agrega la contumacia del demandado, es obvio que el proceso se extingue”.*⁸⁸

⁸⁸ **CARNELUTTI** Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal I. editorial Europa-América. Buenos Aires

Para el caso de que ambos cónyuges hayan asistido a la primera avenencia y no se ha obtenido la conciliación, citará a una segunda audiencia con el mismo propósito, en un término de tres días.

4.2.4 Segunda audiencia de avenencia.

En esta segunda audiencia de avenencia el juez tratará de conciliar nuevamente a las partes, para continuar con el matrimonio, o en su caso llegar a un acuerdo respecto a los convenios presentados por cada una de las partes.

De manifestar su conformidad con los términos del convenio y, de no haber observación alguna por el juzgador, se aprobará y elevará a la categoría de cosa juzgada, decretando en sentencia definitiva la disolución del vínculo matrimonial y, en su caso, la terminación de la sociedad conyugal.

Y como lo establece un principio del derecho que dice: “Donde hay acuerdo, hay orden y donde hay orden, el juez no debe intervenir.”⁸⁹

Sí en esta segunda audiencia de conciliación no se logra avenir a las partes, continuará la misma y el juez las escuchará sobre la propuesta del convenio, en la que se podrán modificar o adicionar las cláusulas del mismo a petición de los interesados.

Es en esta parte donde comienza la controversia. El desacuerdo, es el desorden que reclama la intervención del juez.

La aprobación del convenio podrá ser sólo sobre los puntos en que haya consenso, respecto de los restantes se procederá conforme al precepto legal siguiente:

Artículo 2.377.- De no llegar a un acuerdo sobre la totalidad de los puntos del convenio o de inasistir a la audiencia respectiva el cónyuge citado, se decretará la disolución del vínculo matrimonial y, en su caso, la terminación de la sociedad conyugal; apercibiendo a las partes de abstenerse de ocultar, enajenar, dilapidar bienes y efectos patrimoniales generados durante el matrimonio hasta en tanto se resuelva en definitiva.

En la propia audiencia, se decidirá sobre las medidas precautorias y provisionales, entre otras las referentes a los alimentos, guarda y custodia de menores o incapaces y, régimen de convivencia.

De esta manera, si no hay consenso en el convenio se otorgará a las partes un plazo común de cinco días para que conforme a los requisitos de una demanda, formulen sus pretensiones, hechos y ofrezcan sus medios de

1971. P. 208.

⁸⁹ CARNELUTTI Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal I. editorial Europa-América. Buenos Aires 1971.P. 105

prueba, respecto de los puntos que no hayan sido objeto de consenso y los demás que estimen convenientes.

Con los escritos que presenten las partes, se les dará vista para que manifiesten lo que a su interés convenga, o pongan defensas y excepciones y ofrezca los medios de prueba respectivos, por un plazo de cinco días.

La demanda deberá contener los requisitos que señala el artículo 2.108 del Código de Procedimientos Civiles:

- I. El Juzgado ante el cual se promueve;
- II. El nombre del actor y domicilio que señale para recibir notificaciones;
- III. El nombre del demandado y su domicilio;
- IV. Las prestaciones reclamadas, con toda exactitud, en términos claros y precisos;
- V. Los hechos en que funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar y producir su contestación y defensa;
- VI. El valor de lo reclamado, si de ello depende la competencia del Juzgado;
- VII. Los fundamentos de derecho, procurando citar los preceptos legales aplicables.

4.3 Fase contenciosa, el juicio oral.

4.3.1 Audiencia inicial:

El objetivo de esta audiencia es resolver sobre los puntos del convenio en los cuales no hubo consenso teniendo lugar una vez que las partes han formulado y presentado su escrito de demanda y se les ha dado vista para que manifiesten lo que a su derecho convenga, tal y como lo menciona el artículo 2.378:

De no formularse pretensión alguna, o transcurrido el plazo a que se refiere el artículo anterior, el juez citará a las partes a la audiencia inicial a que se refiere el artículo 5.50 de este Código, que tendrá verificativo dentro de los cinco días siguientes.

4.3.2 Enunciación de la Litis.

Declarada abierta la audiencia inicial, el juez precisará sucintamente las pretensiones mencionadas en la demanda o reconvenición de las partes. Es decir, se precisará, qué es lo que cada uno de los cónyuges quiere del otro. Recordemos que la pretensión consiste en tratar de someter la voluntad ajena al interés propio.

4.3.3 Fase conciliatoria.

Según lo señalado por el CPCEM, en esta fase se hará lo siguiente:

El juez mencionará los inconvenientes que conlleva la tramitación de un juicio y los instruirá de los alcances de una transacción con el objetivo de terminar el proceso de la mejor manera. De no lograrse la conciliación se continuará a la siguiente fase.

De lograr la conciliación, se formulará el convenio respectivo. Para aprobarlo, el juez vigilará que los derechos de los menores o incapaces queden garantizados, de ser necesario sugerirá las modificaciones respectivas.

4.3.4 Fase de depuración procesal.

En esta fase el juez resolverá sobre las excepciones procesales y la cosa juzgada, con el fin de depurar el proceso y ordenará el desahogo de algún medio de prueba, si así lo estima pertinente.

OVALLE FAVELA, distingue dos significados de la palabra excepción:

I) Excepción en sentido abstracto: “es el poder que tiene el demandado para oponer, frente a la pretensión del actor, cuestiones que o bien impidan un pronunciamiento de fondo sobre dicha pretensión, o que, en caso de que se llegue a tal pronunciamiento, produzca la absolución del demandado.”

II) Excepción en sentido concreto: “se suelen designar las cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con el objeto de oponerse a la continuación del proceso, alegando que no se han satisfecho los presupuestos procesales (excepciones procesales) o con el fin de oponerse al reconocimiento por parte del juez, de la fundamentación de la parte actora, aduciendo la existencia de hechos extintivos, modificativos o impeditivos de la relación jurídica invocada por el demandante (excepciones sustanciales).”⁹⁰

Tratándose de excepciones de fondo se resolverán en la sentencia definitiva. Si hay excepciones procesales, se dará vista a las partes y se desahogaran en ese momento de forma oral, resolviendo el Juez inmediatamente sobre su procedencia.

COUNTURE ha escrito que la “posibilidad de aducir excepciones, cualesquiera que sean ellas, fundadas e infundadas, oportunas o inoportunas, es, en sí mismas, la garantía de la defensa en juicio”.⁹¹

La excepción de falta de personalidad del actor o en la objeción que se haga a la del representante al demandado, de declararse fundadas, si fuera

⁹⁰ **OVALLE** Favela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P. 80,81.

⁹¹ Citado por **OVALLE** Favela en Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P. 81

subsana la causa, se otorgará un plazo de diez días para tal efecto, de no hacerlo, si se trata del actor se sobreseerá la controversia; y del demandado, se seguirá en rebeldía.

Admisión y preparación de pruebas

Antes de continuar con esta etapa, recordaremos brevemente que es la prueba. La prueba tiene una gran variedad de significados, ya que se emplea no solo en el derecho, sino también en otras disciplinas. Se prueban los acontecimientos históricos, las hipótesis, los métodos de producción entre otros.

Por tanto **DEVIS ECHANDÍA** entiende por pruebas judiciales al “conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso.”⁹²

Derivado de lo anterior podemos mencionar que las pruebas son todos aquellos medios o instrumentos utilizados para demostrar la veracidad de los hechos aludidos en la demanda.

Ahora bien, en esta fase el juez procederá a: 1) admitir los medios de prueba ofrecidos en la demanda, contestación, reconvencción y contestación a éstas, y las relacionadas con la objeción de documentos y 2) tendrá por desahogadas las que su naturaleza así lo permita (documentales); 3) dictará las medidas necesarias para preparar el desahogo de las restantes en la audiencia principal o fuera de ésta.

El procedimiento probatorio está constituido por los actos procesales a través de los que se desarrolla la etapa probatoria. “Estos actos son, básicamente, los siguientes: a) el ofrecimiento o proposición de las pruebas por las partes; b) la admisión o el desechamiento, por parte del juzgador; c) la preparación de las pruebas admitidas; d) la ejecución, práctica, desahogo o recepción de los medios de prueba que hayan sido ofrecidos, admitidos y preparados; e) al pronunciar la sentencia definitiva, el juzgador realiza la operación con la cual culmina el procedimiento probatorio: la apreciación, valoración o valuación de las pruebas practicadas, que debe ser expresada y motivada en la parte de la sentencia denominada *considerandos*.”⁹³

Para el ofrecimiento de pruebas se estará a los requisitos señalados en el artículo 5.32 del CPCEM:

I. Relacionarlas con los hechos controvertidos;

⁹² **BRISEÑO** Sierra, Humberto. Derecho Procesal. Volumen II. México. Editorial Oxford. 2004. P. 1240

⁹³ **OVALLE** Fabela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P. 138.

II. Para la prueba testimonial sólo se precisará el nombre y apellidos de los testigos; cuando el oferente manifieste no poder presentarlos, señalará las razones de la imposibilidad y su domicilio.

Cuando el testigo radique fuera de la competencia territorial del juzgado, se exhibirá interrogatorio para los efectos del artículo 1.339.

III. En la prueba pericial se precisará su objeto y se exhibirá el cuestionario sobre el cual deba versar.

De no cumplirse con los requisitos a que se refieren las fracciones anteriores y de no subsanarse en la audiencia inicial, se inadmitirán.

IV. Cuando se trate de documentos que obren ante personas jurídicas colectivas o físicas, o de informes que deban rendir, se proporcionarán los datos necesarios que permitan su desahogo. Para lo cual se librá de manera inmediata el oficio o exhorto correspondiente a fin de que en un término no mayor de tres días a partir de su recepción, se remitan los documentos o rindan los informes solicitados por el juzgado, con el apercibimiento de multa o arresto para el caso de incumplimiento.

Cuando se advierta la falta de algún requisito en el ofrecimiento de una prueba, el juez requerirá a la oferente para que lo subsane en ese acto, de no hacerlo en sus términos, la inadmitirá.

Además el Juez debe inadmitir aquellas pruebas de hechos “que no hayan sido articulados en la demanda y en la contestación, porque eso importaría modificar los términos de la *litis* procesal.”

El auto que admita pruebas no es recurrible; el que las deseche, es apelable sin efecto suspensivo.⁹⁴

La falta de interés en el desahogo de estos medios de prueba, surtirá efectos de deserción en perjuicio de la parte oferente.

De las pruebas que hayan sido admitidas se ordenará su preparación para que se desahoguen en el momento procesal señalado para tal efecto.

Recordemos que solo los hechos están sujetos a prueba; los hechos son pues, el objeto de las pruebas. De acuerdo con el artículo 1.257 del CPCEM el derecho solo estará sujeto a prueba únicamente cuando se funde en leyes extranjeras, usos y costumbres.

Revisión de las medidas provisionales

Recordemos que al inicio del procedimiento, en el auto que se admite la solicitud de divorcio incausado el Juez, de oficio decreta medidas provisionales

⁹⁴ Vid. Infra. Subtema 4.5

para asegurar el interés superior del menor y en esta fase podrá modificarlas de acuerdo a los resultados de las pruebas desahogadas, como lo establece el artículo 5.58 del CPCEM:

“Las medidas provisionales serán revisadas, a través del análisis conjunto de lo manifestado por las partes y las documentales exhibidas. El juez determinará las que perdurarán durante la tramitación del proceso, y sólo podrán ser modificadas en sentencia definitiva.”

Sobre las medidas provisionales, tenemos la siguiente Tesis Aislada:

Época: Décima Época

Registro: 2002781

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 1

Materia(s): Civil

Tesis: 1a. CCLIII/2012 (10a.)

Página: 817

DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA. VIGENCIA DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES DECRETADAS EN EL JUICIO (LEGISLACIÓN PARA EL DISTRITO FEDERAL).

Las medidas provisionales, por regla general, tienen vigencia mientras dura el juicio. Esa regla admite una excepción cuando se dicta el auto definitivo de divorcio en el que por acuerdo de las partes, se resuelven en definitiva cuestiones inherentes a la disolución que habían sido objeto de aquéllas, pues en tal caso aunque el juicio continúe, las providencias relativas a esos temas quedan sin efectos. Así las cosas, destaca que en el auto definitivo de divorcio no es necesario que el juzgador reitere las medidas provisionales que subsisten, pero sí debe expresar que quedan sin efecto las que involucran temas acordados por las partes y aprobados por el juez con carácter definitivo.

Contradicción de tesis 63/2011. Suscitada entre los Tribunales Colegiados Tercero, Séptimo y Décimo Primero, todos en Materia Civil del Primer Circuito. 22 de agosto de 2012. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por lo que se refiere a la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cinco votos en cuanto al fondo. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretarios: Mercedes Verónica Sánchez Miguez, Mireya Meléndez Almaraz, Oscar Vázquez Moreno, Mario Gerardo Avante Juárez y Rosalía Argumosa López.

Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia, ya que no resuelve el tema de la contradicción planteada.

Paso siguiente se señalara fecha para la celebración de la audiencia principal.

4.4 Audiencia Principal.

En esta audiencia, se llevan a cabo varios actos procesales, como lo son el desahogo de pruebas, los alegatos y sentencia, con lo cual se termina el procedimiento, dejando a reserva la interposición del recurso de apelación y en su caso el juicio de amparo.

La audiencia principal se inicia declarando abierta la audiencia, donde el secretario hará saber su objeto, llamará a las partes, peritos, testigos y demás personas que intervendrán, y precisará quiénes permanecerán en el recinto para proceder con el desahogo de pruebas ofrecidas y admitidas en la audiencia inicial.

4.4.1 Desahogo de pruebas.

Se recibirán los medios de prueba, de preferencia, en el orden que fueron ofrecidos.

Cada uno de los medios de prueba se desahogará de acuerdo a su naturaleza. Haremos mención de algunas de las pruebas que más se utilizan para estos procedimientos y son:

1. **LA CONFESIONAL.**- que es una declaración vinculativa de parte y que solo se refiere a hechos propios, su desahogo es de manera personal y no por conducto de apoderado (tratándose de personas morales podrán hacerlo a través de apoderado o representante facultado para ello) esta prueba consiste en contestar las posiciones formuladas por la parte contraria, previa calificación de legales por parte del Juez.

Según **EDUARDO PALLARES** las posiciones son “formulas autorizadas por la ley mediante las cuales el articulante afirma la existencia de un hecho litigioso y conmina al confesante para que lo reconozca como tal.”⁹⁵

2. **DECLARACION DE PARTE.**- aquí los interrogatorios se formulan libremente, sin más limitación que las preguntas se refieran a los hechos objeto del debate; además las preguntas pueden ser inquisitivas y aun no referirse a hechos propios del confesante, bastando que sean de su conocimiento. Este medio probatorio se encuentra contemplado en el artículo **5.33** del CPCEM:

⁹⁵ Citado por **OVALLE** Fabela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P. 149.

“La declaración de parte consiste en la facultad de los litigantes para interrogar oralmente a la contraria, sobre hechos y circunstancias de que tenga noticia y que guarden relación con el objeto de la controversia. Las preguntas de la declaración se formularán en forma interrogativa y podrán no referirse a hechos propios pero con la debida precisión y claridad, sin incorporar valoraciones ni calificaciones, de manera que puedan ser entendidas sin dificultad.”

3. **TESTIMONIAL.- DEVIS ECHANDÍA** la define como “un medio de prueba consistente en la declaración representativa que una persona, hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza”.⁹⁶

La testimonial se desahogará mediante interrogatorio oral que formulen las partes o el juez en lo que estime pertinente. Los testigos depondrán de viva voz.

La calificación de las preguntas será implícita, el juez sólo intervendrá para desechar las que no cumplan con los requisitos legales.

4. **DICTAMEN PERICIAL.-** es el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte, con objeto de esclarecer algún o algunos de los hechos materia de la controversia.

En materia de guarda y custodia de menores se practicarán de forma oficiosa periciales en materia de *psicología familiar* y *trabajo social*.

Esta prueba debe ofrecerse señalando con toda precisión la ciencia, arte, técnica oficio o industria sobre la cual debe practicarse la prueba; los puntos sobre los que versará y las cuestiones que se deben resolver en la pericial (la parte oferente debe exhibir cuestionario art. 1.307), y la relación de tal prueba con los hechos controvertidos.

5. **INFORMES DE AUTORIDADES.-** se prepara y desahoga como prueba documental, para este caso, se solicita al Juez se gire oficio al lugar de trabajo del demandado para que informe de las percepciones que recibe y en su momento se le pueda realizar en descuento que por concepto de alimentos debe dar a sus menores hijos.
6. **LA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES.-** consistente en todo lo actuado en el expediente quedando comprendidos tanto los actos de decisión del tribunal como sus actos de comunicación (con peritos, testigos, otros tribunales entre otros) y de ejecución, en todo lo que

⁹⁶ **OVALLE** Fabela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P 169.

favorezca a los intereses del actor, relacionando la probanza con todos y cada uno de los hechos del escrito de demanda.

7. **LA PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.**- esta presunción tiene su fundamento en el artículo 1.356 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra establece:

“presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana.”

Al respecto de este medio de convicción, se manifiesta estar de acuerdo con la opinión de **BECERRA BAUTISTA** al mencionar que “las presunciones judiciales o humanas tampoco son medios de prueba, en cuanto que no producen el convencimiento, sino que son el convencimiento mismo.”⁹⁷ Agregando también que no fue preparada y su desahogo se hará hasta la sentencia definitiva quedando a juicio del Juez.

El juez dictará las providencias necesarias para su desahogo.

Desahogadas las probanzas, se formularán alegatos, por un tiempo prudente a juicio del juez, sin derecho a réplica.

4.4.2 Alegatos.

En el artículo 5.60 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México señala el momento para presentar los alegatos y en su caso dictar sentencia.

“Si las pruebas admitidas, por su naturaleza, fueron desahogadas y el juez no considera la recepción de otra, se recibirán alegatos y, en su caso, dictará sentencia.”

Al respecto de los alegatos tenemos que el autor **FIX ZAMUDIO** menciona que los alegatos son “las argumentaciones tendentes a demostrar que han quedado probados los hechos en que fundaron sus respectivas pretensiones y excepciones y que resultan aplicables los preceptos jurídicos invocados en apoyo de dichas pretensiones y excepciones.”⁹⁸

De nuestra parte podemos expresar el siguiente concepto de alegatos “Es la exposición de cada una de las partes, sobre las actuaciones procesales llevadas a cabo durante el todo el desarrollo del proceso, encaminados a convencer al juez que se tiene razón en que se decrete sentencia a favor, toda

⁹⁷ **BECERRA** Bautista, José. El Proceso Civil en México. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 1962. P. 162.

⁹⁸ **FIX** Zamudio, Héctor. Derecho Procesal. 1ª edición. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1991. P. 60.

vez que se ha presentado lo necesario para acreditar la procedencia de las pretensiones exigidas.”

Los alegatos podrán formularse de manera oral en la misma audiencia de pruebas, una vez concluido el desahogo de estas. Con este fin se debe conceder el uso de la palabra al actor o a su apoderado y al Ministerio Público en los casos en que intervengan.

Asimismo deberá “hacerse una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas; intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados”⁹⁹ y afirmar que se han probado, haciéndole notar al Juez que debe resolver en sentido favorable a las respectivas pretensiones y excepciones.

4.4.3 Sentencia.

Una vez que se han formulado los alegatos el juez proseguirá a dictar sentencia. Pero antes recordaremos brevemente que es la sentencia y sus elementos.

“Sentencia definitiva de primera instancia es la resolución formal vinculativa para las partes, que pronuncia un tribunal de primer grado, al agotarse el procedimiento, dirimiendo los problemas adjetivos y sustantivos por ellas controvertidos”.¹⁰⁰

Elementos de forma:

- a) **Preámbulo:** contiene los datos de identificación del juicio (lugar, fecha, nombre del juez, nombre de las partes y el objeto del pleito).
- b) **Resultandos:** son el relato o la descripción del desarrollo concreto del juicio, es decir, la síntesis de los puntos cuestionados a través de la demanda, contestación, los medios de prueba ofrecidos y desahogados de cada parte.
- c) **Considerandos:** contiene los razonamientos jurídicos del tribunal, así como la valoración de las pruebas. La aplicación de la norma abstracta a las situaciones de hecho.
- d) **Resolutivos o fallo:** la sentencia, jurídicamente, es esta parte del fallo que condensa la voluntad del Estado en el caso concreto y que debe ser la conclusión lógica que resulte de la motivación de la sentencia, con base en su parte narrativa.

Requisitos de fondo:

- a) **Congruencia:** “la congruencia significa que el juzgador debe analizar y resolver todos los puntos que las partes han sometido a su

⁹⁹ OVALLE Fabela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P 182.

¹⁰⁰ BECERRA Bautista, José. El Proceso Civil en México. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 1962. P.181

consideración soberana y que debe resolver solo esos puntos.”¹⁰¹

- b) **Motivación:** “el juzgador debe precisar los hechos en que funde su decisión, con base en las pruebas practicadas en el proceso. [...] el deber de fundar en derecho exige, además, que el juzgador exponga las razones o los argumentos por los que estime aplicables tales preceptos jurídicos.”¹⁰²
- c) **Exhaustividad:** “las sentencias deben condenar o absolver al demandado y decidir todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, debe agotarse el análisis y definir todas las cuestiones llevadas al proceso, los jueces y los tribunales no podrán bajo ningún pretexto aplazar, dilatar ni negar la resolución de las cuestiones discutidas en el proceso.”¹⁰³

Ahora que ya recordamos que es la sentencia y estudiamos brevemente sus elementos pasaremos a hacer una distinción entre los vocablos “sentencia ejecutoriada” y “cosa juzgada”, para ello contamos con los siguientes conceptos:

“cuando la sentencia es emitida por el juzgador, las partes no podrán impugnarla porque la ley lo ordena, entonces el fallo se transforma en sentencia ejecutoriada por ministerio de ley. En el supuesto que pudiera impugnarse por un recurso ordinario (apelación), una vez sustanciado ante el superior y emitido el fallo de segunda instancia, éste es también sentencia ejecutoriada por ministerio de ley, al no admitir en su contra un medio ordinario de impugnación.”¹⁰⁴

De acuerdo con lo anterior, podemos resaltar en un concepto propio las características principales de una sentencia ejecutoriada:

Sentencia ejecutoriada, será aquella resolución final emitida por el juzgador de primera o segunda instancia, que aún puede ser modificada mediante la interposición de recurso ordinario o extraordinario (según se trate apelación o juicio de amparo) de la parte afectada.

Las sentencias que causan ejecutoria son:

- I. Las que no admiten ningún recurso; (las de segunda instancia)*
- II. Las que admitiendo algún recurso, no fueren recurridas, o habiéndolo sido no se expresen agravios o se desista el interesado del recurso;*
- III. Las consentidas expresamente por las partes, sus representantes legítimos o sus mandatarios.*

¹⁰¹ Ibídem. P.183

¹⁰² **OVALLE** Fabela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P 207

¹⁰³ **VIZCARRA** Dávalos, José. Teoría General del Proceso. 3ª Edición. México. Edit. Porrúa.1999. P. 258.

¹⁰⁴ Ibídem. P. 259.

En los casos de las fracciones I y III, las sentencias causan ejecutoria por ministerio de la ley.

En los casos de la fracción II se requiere declaración a petición de parte, excepto por desistimiento que lo hará el Tribunal ante quien se presente. La declaración se hará por el Tribunal de apelación en la resolución que declare desierto el recurso.

El Código de Procedimientos Civiles no menciona algún concepto de sentencia ejecutoriada, solo se limita a expresar en el artículo 1.205 lo siguiente:

“Hay cosa juzgada cuando la sentencia ha causado ejecutoria.”

Como vemos, ahora, nos remite al entendimiento de otro concepto que es “cosa juzgada”, el cual según el mismo código nos da la definición estableciendo que:

“La cosa juzgada es la sentencia que constituye verdad legal, contra ella no se admite recurso ni prueba que pueda discutirla, modificarla, revocarla o anularla, salvo los casos expresamente determinados por la ley.”

Por el contrario a lo que es la sentencia ejecutoriada y con base en lo visto tenemos que: **Cosa juzgada** es aquella sentencia ejecutoriada, que ya no admite recurso ordinario ni extraordinario, es decir, ha quedado firme, por lo tanto no puede ser modificada.

Para finalizar esta opinión doctrinaria, hacemos mención de la explicación con la que **BECERRA BAUTISTA** nos ilustra acerca de estos dos conceptos:

“No toda sentencia firme produce autoridad de cosa juzgada; es en cambio verdadera la afirmación siguiente: la autoridad de la cosa juzgada requiere como requisito previo el que la sentencia quede firme.”¹⁰⁵

De la sentencia quedará constancia íntegra por escrito; una copia, se pondrá a disposición de las partes en la secretaría respectiva.

De no dictar la sentencia en la audiencia, por la complejidad del asunto, se citará a las partes para oírlos dentro de un plazo de diez días.

4.5 Recursos.

Ahora, pasaremos a analizar los recursos ordinarios que tienen lugar en este procedimiento de divorcio incausado cuando no hay consenso en los puntos contenidos en las propuestas de convenio que presentan cada uno de

¹⁰⁵ **BECERRA** Bautista, José. El Proceso Civil en México. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 1962. P.228.

los cónyuges y se tiene que seguir con el procedimiento por medio de una demanda, donde se desahogaran pruebas, se presentaran alegatos y habrá una sentencia, la cual puede ser impugnada.

Llámesese recursos a “los medios de impugnación que la ley establece en favor de las partes o terceros, cuya finalidad es obtener la revocación o modificación de una resolución jurisdiccional”.¹⁰⁶

Para comenzar, hablaremos de los recursos señalados en el artículo 1.360 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México:

“Se reconocen como recursos los siguientes:

- I. Revocación;*
- II. Apelación;*
- III. Queja.”*

De acuerdo con el artículo anterior comenzaremos con el estudio del recurso de **REVOCACIÓN**.

“es el medio de impugnación ordinario que tiene por objeto la modificación total o parcial de una resolución judicial por el mismo juzgador que la ha pronunciado.”¹⁰⁷

Son susceptibles de revocación los autos que no fueren apelables y los decretos, y son revocables por el juez o tribunal que los dictó.

Decretos: *son simples determinaciones de trámite;*

Autos: *son decisiones que tienden al impulso y desarrollo del procedimiento;*

Trámite del recurso de revocación:

- 1) La revocación se interpondrá, expresando agravios, al día siguiente de notificado el recurrente.
- 2) Interpuesta la revocación se dará vista a la parte contraria, por tres días y transcurridos, el Juez resolverá dentro del tercer día.
- 3) La resolución que decida la revocación no admite recurso.

Los autos y decretos dictados fuera de audiencia serán revocables conforme a las reglas generales. Y tratándose de autos y decretos emitidos durante la audiencia procederá de acuerdo con el artículo siguiente:

Artículo 5.75. - En audiencia, el recurso de revocación sólo procede en contra de:

¹⁰⁶ **VIZCARRA** Dávalos, José. Teoría General del Proceso. 3ª Edición. México. Edit. Porrúa. 1999. P. 270.

¹⁰⁷ **OVALLE** Fabela, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003. P. 269.

- I. El auto que resuelva excepciones procesales;*
- II. El que inadmita pruebas;*
- III. El auto que declare o niegue tener por confesa a alguna de las partes; y*
- IV. El que resuelva sobre la revisión de medidas provisionales.*

Los demás decretos y autos dictados en audiencia serán irrecurribles.

La revocación sólo podrá plantearse en la audiencia y al momento de emitirse el auto o decreto. Interpuesta, el juez dará vista a la contraria, de estar presente, para que en el acto la desahogue y dictará resolución.

Como recurso ordinario siguiente, tenemos al de **APELACIÓN** y para saber de qué se trata mencionamos el siguiente concepto:

“la apelación es el más importante de los recursos judiciales ordinarios. Mediante este recurso, la parte vencida en la primera instancia obtiene un nuevo examen y fallo de la cuestión debatida por un órgano jurisdiccional distinto, que en la organización judicial moderna es jerárquicamente superior al que dictó la resolución recurrida (tribunal de segunda instancia).”¹⁰⁸

Pues bien, frente a la sentencia definitiva, tenemos como primer medio de impugnación a la apelación, siempre y cuando no haya causado ejecutoria y tenga autoridad de cosa juzgada, pues ante esto no procede ningún recurso.

Artículo 1.214. CPCEM- *La declaración de que una sentencia ha causado ejecutoria no admite ningún recurso.*

La apelación tiene por objeto que el Tribunal de Alzada, revoque o modifique la resolución impugnada, en los puntos relativos a los agravios, los que de no prosperar motivarán su confirmación.

Puede tramitarse con efecto suspensivo y con efecto no suspensivo. La apelación admitida con efecto suspensivo impide la ejecución de la resolución; entre tanto, sólo podrán dictarse las resoluciones que se refieren a la administración, custodia y conservación de bienes embargados o intervenidos judicialmente, siempre que la apelación no verse sobre alguno de estos puntos; la apelación admitida en efecto no suspensivo, posibilita la ejecución de la resolución apelada.

Por virtud de este recurso se pueden apelar:

¹⁰⁸ Antología de Derecho Penal y Procedimientos Penales. Universidad de Michoacán. México 2012. P. 240

I. Las resoluciones que ponen fin a la controversia; con efecto suspensivo, salvo cuando la ley determine lo contrario.

II. El auto interlocutorio que resuelva sobre incompetencia; y

III. Las resoluciones interlocutorias y definitivas.

Las sentencias interlocutorias y los autos en este caso, se admitirá sin efecto suspensivo, salvo cuando la ley disponga lo contrario.

El plazo para interponer la apelación se señala en el artículo 1.379 del CPCEM:

La apelación debe interponerse ante el Juzgado, dentro del plazo de diez días, tratándose de sentencia definitiva y de cinco si es interlocutoria o auto.

Tramitación de la apelación.

- a) En el escrito en que se interponga la apelación se expresarán agravios, acompañando copia para cada parte. Si el recurrente no expresa agravios, no se admitirá la apelación.
- b) El apelante al interponer el recurso señalará domicilio para oír notificaciones en segunda instancia. La parte contraria lo hará en el plazo para contestar los agravios. Si no lo hicieren, las notificaciones se les harán de acuerdo a las reglas para las que no son personales.
- c) Interpuesta oportunamente la apelación, el Juzgado la admitirá.
- d) Admitido el recurso, se correrá traslado a la contraria con la copia de los agravios por tres días, para que si desea contestarlos, lo haga ante el propio Juez.
- e) Recibido el cuaderno de apelación con los autos o el testimonio, la Sala declarará de oficio, si la resolución recurrida es o no apelable y en qué efecto, y si se interpuso en tiempo.
- f) Dentro de los cinco días siguientes a la calificación del grado, las partes podrán presentar alegatos por escrito.
- g) Fenecido el plazo para alegar, se realizará el turno respectivo para resolver la apelación en el plazo de diez días.
- h) Notificada la sentencia se remitirá testimonio de ella y de sus notificaciones, devolviéndose los autos al Juzgado de origen.

En la apelación la Sala podrá ordenar la recepción o ampliación de pruebas, cuando se trate asuntos que afecten los derechos de menores o incapaces y en materia de alimentos a favor del acreedor alimentario.

Por último, tenemos al recurso de **QUEJA**.

Según **R. de Pina y J.C. Larrañaga**, el recurso de queja debe ser definido como “el medio de impugnación utilizable frente a los actos judiciales que quedan fuera del alcance de los demás recursos, para dar al tribunal superior la oportunidad de corregir los efectos de las decisiones del juez inferior, en los

casos expresamente determinados”¹⁰⁹

Siguiendo el contenido del artículo 1.393 del CPCEM el recurso de queja tiene lugar contra resoluciones del Juez cuando:

- I. No admite una demanda;
- II. Deniega una apelación.

El recurso de queja se interpondrá a los tres días siguientes de notificado el auto que se reclama, ante el Juez donde se tramita el juicio y se substanciará sin suspensión del procedimiento.

Tramitación de la queja:

- a) Recibida la queja, el Juez, sin decidir sobre su procedencia, al siguiente día remitirá la misma a la Sala con un informe justificado.
- b) Recibidas las constancias del recurso de queja, la Sala dentro del plazo de tres días decidirá lo que corresponda.
- c) Si se declara fundada la queja, se ordenará admitir la demanda o apelación.

Como vimos, cuando no se admite una demanda procede el recurso de queja contra el juez que no la admitió, pero como el procedimiento de divorcio incausado inicia con una solicitud de divorcio no con una demanda, entonces ¿que procedería si el artículo 1.393 no contempla la solicitud de divorcio?, la respuesta la encontramos sustentada en el siguiente criterio jurisprudencial:

Época: Décima Época

Registro: 2003035

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1

Materia(s): Civil

Tesis: 1a./J. 137/2012 (10a.)

Página: 634

DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA. ES PROCEDENTE EL RECURSO DE QUEJA CONTRA LA RESOLUCIÓN DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA QUE NO DA CURSO O NIEGA ADMITIR LA DEMANDA O SOLICITUD DE AQUÉL.

De la interpretación de los artículos 723, fracción I y 727, ambos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se advierte que en contra de la resolución del juez de primera instancia que no da curso o niega admitir una demanda o solicitud de "divorcio sin expresión de

¹⁰⁹ Citado por **VIZCARRA** Dávalos, José. Teoría General del Proceso. 3ª Edición. México. Edit. Porrúa.1999. P. 279.

causa", procede el recurso de queja como instrumento de carácter procesal para revisar la legalidad de dicho proveído, sin que ello pugne con lo dispuesto en el numeral citado en último término en cuanto prevé que este medio de impugnación procede sólo en las causas apelables; puesto que, si bien es cierto el artículo 685 Bis del código adjetivo invocado prevé que la determinación que resuelve la disolución del vínculo matrimonial es inapelable, también lo es que ha sido criterio de esta Primera Sala que las resoluciones que se pronuncien dentro del procedimiento, antes y después de decretarse el divorcio, son recurribles, pues en cada caso procederá acudir a lo previsto en el artículo 691, último párrafo, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que dispone que los asuntos de cuantía indeterminada (como es el caso del divorcio) siempre serán apelables, consolidado esto con el contenido del artículo 685 Bis del mismo ordenamiento legal, que no establece alguna limitante para que esas resoluciones sean impugnables.

Contradicción de tesis 143/2011. Sustentada entre los Tribunales Colegiados Segundo y Octavo, ambos en Materia Civil del Primer Circuito. 24 de octubre de 2012. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por lo que hace a la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cinco votos en cuanto al fondo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretarios: Rosalía Argumosa López, Mario Gerardo Avante Juárez, Mireya Meléndez Almaraz, Mercedes Verónica Sánchez Miguez y Oscar Vázquez Moreno.

Pues bien, con este criterio jurisprudencial damos por concluida la parte legal para continuar con la exposición del contenido del capítulo siguiente, el cual particularmente hablaremos de una propuesta de modificación a un artículo del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, que de acuerdo con todo lo expresado anteriormente tendrá un importante cambio en el desarrollo del procedimiento.

CAPITULO V. PROPUESTA PARA MODIFICAR EL CONTENIDO DEL ARTICULO 2.376 EN RELACION A LAS AUDIENCIAS DE AVENENCIA.

5.1 Propuesta de modificación.

De acuerdo con todo lo anteriormente expuesto, particularmente en lo referente al procedimiento de divorcio incausado en el Estado de México, ha llegado el momento de mencionar mi propuesta de modificación, la cual consiste en eliminar una de las dos audiencias de avenencia, llevadas a cabo en la fase no contenciosa de este procedimiento.

La modificación que propongo es de mero carácter legislativo con

repercusión visiblemente práctica en el procedimiento, en virtud de que se trata de transformar el artículo 2.376 del Código de Procedimientos Civiles para agilizar más el trámite y mejorar su desarrollo.

Para entender de mejor manera de lo que implica esta modificación, hago señalar que tiene relación con el artículo 2.374 segundo párrafo, donde se menciona que se señalará día y hora para una audiencia de avenencia que tendrá verificativo después de nueve y antes de quince días, contados a partir de la notificación del propio auto; esto quiere decir que estamos ante la **PRIMERA AUDIENCIA DE AVENENCIA**.

Actualmente en el artículo 2.376 del CPCEM, se dispone en el primer párrafo lo siguiente:

“En la audiencia de avenencia el juez tratará de conciliar a las partes, para continuar con el matrimonio, no habiéndose obtenido la conciliación, citará a una segunda audiencia con el mismo propósito, en un término de tres días [...].”

Como hemos visto, sí en la primera audiencia de avenencia no se logra la conciliación que evite el divorcio, se citará a una **SEGUNDA AUDIENCIA DE AVENENCIA** para intentar nuevamente la conciliación.

Ahora bien, la modificación que propongo consiste en eliminar la opción de tener acceso a otra audiencia de avenencia para dejarlo solo en una en la cual se intente llegar a la conciliación y que de no lograrla se proceda con la discusión de los puntos controvertidos en los convenios presentados por las partes; de seguir existiendo desacuerdo pasar a la etapa contenciosa.

De esta manera el contenido del artículo 2.376 quedaría de la siguiente manera:

*“**Artículo 2.376.-** En la audiencia de avenencia el juez tratará de conciliar a las partes, para continuar con el matrimonio, no habiéndose obtenido la conciliación, continuará la misma y el juez las escuchará sobre la propuesta del convenio, en la que se podrán modificar o adicionar las cláusulas del mismo a petición de los interesados.”*

De manifestar su conformidad con los términos del convenio y, de no haber observación alguna por el juzgador, se aprobará y elevará a la categoría de cosa juzgada, decretando la disolución del vínculo matrimonial y, en su caso, la terminación de la sociedad conyugal.

La aprobación del convenio podrá ser sólo sobre los puntos en que haya consenso, respecto de los restantes se procederá conforme al precepto legal siguiente.

Básicamente hemos “recortado” un poco el artículo 2.376, en lo que respecta

a una de las audiencias de avenencia, para tener solo una, en la que si no se llega a la conciliación entre las partes, se prosiga en la misma audiencia con la discusión del convenio que regulará las consecuencias inherentes al divorcio, y continuar de acuerdo con lo establecido en los párrafos siguientes del mismo artículo.

Pues bien, como base para lograr esta modificación, considero que también se debe agregar al artículo 5.3 del CPCEM el principio de “economía procesal”, según de acuerdo con **DE PINA Y CASTILLO LARRAGAÑA** consiste en lo siguiente:

“Este principio consiste en tratar de lograr en el proceso los mayores resultados posibles, con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos, tratando de simplificar los procedimientos, se delimite con precisión el litigio, sólo se admitan y practiquen pruebas que sean pertinentes y relevantes para la decisión de la causa; y se desechen aquellos medios recursos e incidentes notoriamente improcedentes.”¹¹⁰

Con esta otra modificación, ampliaríamos los principios rectores para este procedimiento y lograr una mejor práctica de la justicia familiar. Y una vez modificado quedaría de la siguiente manera:

“Artículo 5.3.- Las controversias se regirán por los principios de oralidad, intermediación, publicidad, concentración, continuidad y economía procesal.”

El proceso familiar requiere un agotamiento rápido para que la justicia en materia familiar sea pronta y expedita; así el proceso debe desarrollarse hasta su fin con menor dispendio de tiempo, dinero y energía.¹¹¹

Aplicando estas pequeñas pero importantes modificaciones, podemos reducir el tiempo que tardan estos procedimientos de divorcio, asegurando pronta y mayormente los derechos de los menores e incapaces, quienes resultan ser los más afectados en problemas causados por la incapacidad de convivencia de sus padres.

5.2 El porqué de eliminar una de las audiencias de avenencia.

Recordando lo que implica el principio de economía procesal, tenemos que se deben procurar el mayor número de actos procesales en menores plazos, con el fin de tener realmente una justicia pronta y expedita y sobre todo salvaguardar los derechos humanos de las personas, donde tratándose de menores debe ser aún más amplia esta protección para no dejarlos en la incertidumbre y pueda afectar su sano desarrollo.

¹¹⁰ Citado por **GOMEZ** Frode, Carina. En: Derecho Procesal Familiar. 2ª edición. México. Editorial Porrúa. 2013. P. 14.

¹¹¹ **GOMEZ** Frode, Carina. Derecho Procesal Familiar. 2ª edición. México. Editorial Porrúa. 2013. P. 14.

Por lo tanto esta propuesta de modificación tiene sustento en el principio procesal mencionado, ya que hoy día el divorcio incausado es uno de los procedimientos más usados en materia familiar, y en los cuales aún hace falta por hacer y resolver las inconsistencias que se presentan durante su desarrollo. Como parte de estas modificaciones que faltan por hacer, consideramos que la eliminación de una de las audiencias de avenencia sintetizará de manera provechosa el procedimiento de divorcio incausado, viéndose reflejado a través de la continuación del proceso en la misma audiencia de avenencia, dando la posibilidad a las partes de mediar sobre las consecuencias que trae el divorcio tratadas en el convenio, o resolverlo de manera contenciosa mediante la presentación de la demanda y todos los elementos necesarios para al final el juez dicte sentencia y se resuelva la controversia.

Para finalizar, en todo proceso, incluido el divorcio el objetivo principal que las personas buscan en el derecho, es la justicia, y es precisamente que se resuelva su controversia, pero de la mejor manera posible y también de la forma más rápida, empero, esto puede lograrse a través de la eliminación de ciertos actos procesales que solo retrasan la solución de la controversia.

C O N C L U S I O N E S .

PRIMERA . - El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, sigue teniendo inconsistencias que dejan en duda ciertos aspectos como lo son que no establece un plazo para volver a solicitar el divorcio incausado cuando las partes llegan a la conciliación, y se desisten de divorciarse, por lo tanto debería aplicarse por analogía la regla contenida en el artículo 4.104 referente al divorcio voluntario.

SEGUNDA . - En el artículo 4.88 del Código sustantivo establece que “el divorcio disuelve el matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”. Como se puede apreciar, existe un error al seguir utilizando la palabra “cónyuges” toda vez que después del divorcio se pierde esa denominación.

TERCERA . - Se considera que el término “audiencia” está mal empleado al referirse a la avenencia, toda vez que como vimos en el capítulo II, la palabra audiencia hace referencia a un acto del proceso para desahogar una diligencia del procedimiento; en tanto que el vocablo “junta” sería más correcto, pues en la primera avenencia aún no existe controversia, y únicamente se tratará de convencer a las partes para que no continúen con el divorcio y evitar la fase contenciosa.

CUARTA . - Con este procedimiento, se han incrementado los divorcios en el Estado, pero debemos hacer notar que no es para mal, lo importante es que las obligaciones paterno-filiales persisten aunque ya no haya vida conyugal con la pareja, porque los hijos siguen teniendo derechos y necesidades que los padres deben solventar a pesar de todo. El desarrollo de los menores e incapaces en todos los aspectos es lo que realmente cuenta, o Qué será peor para un menor ¿un divorcio o un matrimonio infeliz?

QUINTA . - El sistema normativo procesal, debe estar actualizado y en armonía con la realidad, para que de esta manera sea funcional y tenga una mejor aplicación práctica donde cada precepto jurídico este hecho con un objetivo claro, velando siempre por el bienestar de las personas, por ello, resulta viable realizar la modificación propuesta en el presente trabajo de investigación jurídica, para proveer una mejor justicia.

SEXTA . - Al respecto, es oportuno aclarar que la existencia de plazos o términos breves obedece a dos motivos fundamentales, el primero, relativo a la aplicación del principio de economía procesal; y el segundo, atiende a que previo a la declaración del divorcio, las partes ya tuvieron

conocimiento de las pretensiones de su contraria e incluso hubo intento de conciliar intereses.

S E P T I M A . - La conciliación como medio alternativo de solución de conflictos, es un aspecto que considero se lleva a cabo de manera extraprocesal por cada una de las parejas antes de terminar por completo con su relación marital y llegar a la decisión de un juez. Es entonces que está de más, tratar de ocupar más tiempo intentando componer lo ya inexistente.

O C T A V A . - Como vimos, otro aspecto importante es el interés superior del menor, que debe ser considerado y priorizado en cualquier asunto, esto implica una rápida reacción de las autoridades para salvaguardar los derechos e intereses de los niños, tal y como lo establece el Protocolo de Actuación para Quienes imparten Justicia a niños niñas y adolescentes y que debe ser tomado en cuenta.

N O V E N A . - ¿ Quién modifica realmente al divorcio, el derecho o la sociedad? Como respuesta y de acuerdo con todo lo anteriormente expuesto, contesto: qué es la sociedad quién impulsa a modificar la figura del divorcio, pues con el tiempo van cambiando ciertos tabúes en torno al matrimonio y al divorcio provocando se vaya liberando más la forma de pensar y también la forma de vivir las relaciones interpersonales.

D É C I M A . - El divorcio debe ser considerado como una solución, no como un mal que solo deja vencedores y vencidos, para ello, es necesario no tener procedimientos largos y desgastantes que manchen la imagen de la verdadera esencia de un divorcio, induciendo con esto a que las partes vean en este proceso una forma pacífica y factible de solucionar su conflicto familiar.

Para despedir el presente trabajo, transcribo la siguiente frase para hacer referencia al tema central que es y seguirá siendo controvertido.

“El divorcio es un mal, siempre un mal, pero como consecuencia, no como causa. ¿Por qué no procurar el mal menor?”
Pablo Macedo

B I B L I O G R A F I A .

1. **Antología de Derecho Penal** y Procedimientos Penales. Universidad de Michoacán. México 2012.
2. **BAQUEIRO** Rojas, Edgar. Derecho de Familia. 2ª edición. Editorial Oxford. México. 2009.
3. **BECERRA** Bautista, José. El Proceso Civil en México. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 1962.
4. **BIALOTOSKY**, Sara. Panorama del Derecho Romano. 7ª edición. Editorial Porrúa. México. 2005.
5. **BRISEÑO** Sierra, Humberto. Derecho Procesal. Volumen II. México. Editorial Oxford. 2004.
6. **CARDENAS** Miranda, Elva Leonor. Instrumentos Internacionales en Relación con la Familia y sus Miembros. 1a Edición. México. Editorial Porrúa. 2011.
7. **CARNELUTTI** Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal I. Buenos Aires Editorial Europa-América. 1971.
8. **CHAVEZ** Asencio, Manuel F. Convenios Conyugales y Familiares. 5a edición. México. Editorial Porrúa. 2005.
9. **DAHESA** Dávila, Gerardo. Introducción a la Retórica y la Argumentación. 2a edición. México. Editorial SCJN. 2005.
10. **DE COUDER**, Rubén. Compendio de Lecciones Escritas de Derecho Romano. 5ª edición. Madrid. 1883.
11. **DE PINA**, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. 15a edición. Editorial Porrúa. México. 1986.
12. **DI PIETRO**-Ángel Alfredo, Lapieza Elli Enrique; Manual de Derecho Romano. Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina.
13. **FIX** Zamudio, Héctor. Derecho Procesal. 1ª edición. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1991.
14. **GALINDO**, Garfías Ignacio. Derecho Civil. 25ª edición. México. Editorial Porrúa. 2007.
15. **GUILARTE** Gutiérrez, Vicente y otros. Comentarios a la Reforma de la Separación y el Divorcio: Ley 15/2005. 1ª edición. Editorial Lex Nova. España. 2005.
16. **GOMEZ** Frode, Carina. Derecho Procesal Familiar. 2ª edición. México. Editorial Porrúa. 2013.
17. **GONZALEZ DE COSSIO**, Francisco. El árbitro. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 2008.
18. **GUTIERREZ Y GONZALEZ**, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 2004.
19. **HUITRON** Fuentesvilla, Julián. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 2003.

20. **IGLESIAS**, Juan. Instituciones del Derecho Privado Romano. 5ª edición. Editorial Ariel. Barcelona. 1965.
21. **KEMELMAJER DE CARLUCCI**, Aida. El Derecho de Familia y los Nuevos Paradigmas. Tomo III. México. Rubinzal-Culzoni editores. 2000.
22. **LATHROP** Gómez, Fabiola. Custodia Compartida de los Hijos. 1ª edición. Editorial La Ley. Madrid. 2008.
23. **MANSUR** Tawill, Elías. El divorcio sin causa en México: génesis para el siglo XXI. 2ª edición. México. Editorial Porrúa. 2010.
24. **MONTERO** Duhalt, Sara. 10ª edición. Derecho de Familia. Editorial Porrúa. México. 1990.
25. **NAVARRETE** Rodríguez, David. Derecho de los alimentos, Aspecto Familiar y Penal. 1ª edición. México. Editorial Sista. 2009.
26. **OVALLE** Favela, José. Derecho Procesal Civil. 9a edición. México D.F. Editorial Oxford. 2003.
27. **PALLARES**, Eduardo. El Divorcio en México. 6ª edición. México. Editorial Porrúa. 1991.
28. **PEREZ** Duarte, Alicia Elena. Derecho de Familia. 1ª Edición. México. Editorial UNAM. 1990.
29. **PÉREZ** Gallardo, Leonardo y Acedo Penco Ángel. El Divorcio en derecho iberoamericano. 1ª edición. Madrid. Editorial Reus. 2009.
30. **PEREZ** Vallejo, Ana María. Régimen de Visitas del Progenitor no Custodio. 1ª edición. Editorial Aranzadi. España. 2009.
31. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Trámite Procesal del Juicio de Divorcio sin Expresión de Causa. 1ª edición. SCJN. México. 2012.
32. **QUINTANILLA** García, Miguel Ángel. Lecciones de Derecho Familiar 1ª edición. México. Editorial Cárdenas. 2003.
33. **RABADAN** Sánchez-Lafuente, Fuensanta. Ejercicio de la Patria Potestad. 1ª edición. Editorial Aranzadi. España. 2011.
34. **RAGEL** Sánchez, Luis Felipe. La Guarda y Custodia de los Hijos. Revista de derecho privado y Constitución, núm. 15, enero-diciembre 2001.
35. **ROJAS** Roldan, Abelardo. El estudio del derecho. Editorial Porrúa. México. 2000.
36. **ROJINA**, Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil I. 36ª edición. México. Editorial Porrúa. 2005.
37. **SANCHEZ** Márquez, Ricardo. Derecho Civil. 3ª edición. México. Editorial Porrúa. 2007.
38. **SANCHEZ** Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1979.
39. **VILLEGAS**, Regina. Efectos de la Separación y/o Divorcio. Edición especial, México. 1998.
40. **VIZCARRA** Dávalos, José. Teoría General del Proceso. 3ª Edición. México. Edit. Porrúa. 1999.
41. **TENORIO** Godínez, Lázaro. La Suplencia en el Derecho Procesal Familiar. 1ª edición. México. Editorial Porrúa. 2004.

LEGISLACIÓN.

- ✚ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- ✚ Código Civil del Estado de México.
- ✚ Código de Procedimientos Civiles del Estado de México.
- ✚ Convención Sobre los Derechos del Niño.
- ✚ Ley para la protección de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes del Estado de México.
- ✚ Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social para el Estado de México.
- ✚ Protocolo de actuaciones para quienes imparten Justicia en casos que afecten niñas, niños y adolescentes emitido por la SCJN.
- ✚ Ley de Divorcio del Estado de Guerrero.
- ✚ Declaración de los Derechos Humanos y del Ciudadano.
- ✚ Ley de amparo.

FUENTES ELECTRONICAS

http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1859_146/Ley_de_matrimonio_civil_258.shtml.

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/3/pr/pr16.pdf>,

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/371/3.pdf>.

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/730/45.pdf>.

<http://lema.rae.es/drae/?val=proponer>.

<http://www.rydabogados.com/que-es-un-convenio-regulador-y-si-no-estoy-casadao-puedo-hacer-este-convenio/>.

<http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/20323/1/20702863.pdf>.

<http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/familia/pdf/15-195s.pdf>

<http://www.recercat.net/bitstream/handle/2072/172880/TFC-PORCEL-2011%282%29.pdf?sequence=1>.

<http://academicae.unavarra.es/bitstream/handle/2454/9645/Virginia%20Betelu.pdf?sequence=1>.

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2961/3.pdf>

<http://www.poderjudicial-gto.gob.mx/pdfs/255.pdf>