

320809

19  
2oj-

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

PLANTEL TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD  
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO  
CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL  
PARA EL DISTRITO FEDERAL

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A:  
ROGELIO GARCIA SANCHEZ

ASESOR DE TESIS : Lic. JOAQUIN BARRERA MARTINEZ

MEXICO, D.F.

1992



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **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 está 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.

## INTRODUCCION

Resulta interesante hacer notar la importancia que tienen las causales de divorcio como instrumentos que posibilitan la disolución del matrimonio por las distintas actitudes del hombre, y que son determinantes en toda controversia.

Así el encargado de resolver un conflicto, estudiará dichas causales para estar en aptitud de resolver a quien de los cónyuges que solicitan el divorcio le asiste la razón.

Ahora bien, en especial me ha llamado la atención, que dentro de las causales reconocidas en la Legislación Nacional, no se contempla la incompatibilidad de caracteres.

Esto me ha motivado a estudiar el tema, dentro de la abundancia legislativa que existe en nuestra materia, y con el objeto de fincar algunas anotaciones que permitan la actualización de las causales de divorcio, a la realidad imponente en la sociedad Mexicana.

Sin lugar a dudas, esta investigación podrá omitir algunos aspectos del tema, motivo por el cual pido tomen en cuenta que lo realice con la experiencia que caracteriza a un estudiante y futuro litigante de la carrera.

No obstante lo anteriormente anotado quiero poner de manifiesto que he trabajado arduamente en el desarrollo del tema

por considerarlo de suma importancia para nuestra hermosa carrera.

El trabajo que presento como mi Tesis la he titulado " LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL "

Y para su mejor estudio y comprensión, así como para su más fácil apreciación la he dividido en cinco capítulos, los cuales a continuación comentare a manera de desglosar el desarrollo del presente trabajo.

En el primer capítulo describo algunos conceptos del matrimonio, desde diferentes puntos de vista, jurídico, sociológico y religioso, además de saber, cuales son los requisitos para contraer matrimonio y que derechos y obligaciones, nacen de dicho matrimonio.

En el siguiente capítulo desarrollo los conceptos jurídicos, sociológico y religioso de divorcio y algunos antecedentes del mismo, la nulidad y la muerte, que son formas de disolver el vínculo conyugal.

En el tercer capítulo realizo el de los tipos de divorcio existen y como se tramitan.

El cuarto capítulo es destinado al estudio y análisis de la incompatibilidad de caracteres, además de las corrientes nacionales y extranjeras que hablan sobre el particular, para

pasar despues a la revisión de la legislación Nacional que regula la materia como el Código Civil para el Distrito Federal El Código Civil para los estados de Yucatán, Tlaxcala y Chihuahua. para determinar si existe o no en ellos, la incompatibilidad de caracter

Destinando el capitulo quinto, a la propuesta de incluir dentro del Código Civil para el Distrito Federal, la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, haciendo mención, a la necesidad que existe de su inclusión, las ventajas que nos proporcionaria, las pruebas para demostrarla, y sobre todo, la hubicación dentro del mencionado Código.

LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO  
EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

INDICE

INTRODUCCION	páq
CAPITULO I	
DEL MATRIMONIO	
1.- CONCEPTOS	2
a).- Jurídico	2
b).- Sociológico	4
c).- Religioso	4
2.- REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO	6
3.- DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO	16
CAPITULO II	
DISOLUCION DEL VINCULO MATRIMONIAL	
1.- DIVORCIO	24
Conceptos de divorcio	
a).- Jurídico	24
b).- Sociológico	25
c).- Religioso	26

2.- BREVES CONSIDERACIONES HISTORICAS SOBRE EL DIVORCIO	27
a).- El divorcio en la Biblia	27
b).- Divorcio en el Derecho Romano	32
c).- El divorcio en la legislación Española	34
d).- El divorcio en el Derecho Canónico	38
e).- Códigos Civiles de 1870 y 1884	40
f).- Ley sobre las relaciones familiares del 9 de abril de 1917	41
g).- Código Civil actual de 1928	42
3.- NULIDAD	43
4.- MUERTE	52

### CAPITULO III NATURALEZA JURIDICA DEL DIVORCIO Y SUS ESPECIES

1.- GENERALIDADES	55
2.- CLASES DE DIVORCIO	57
a).- Divorcio ante el oficial del registro civil	57
b).- Divorcio Judicial	60
c).- Divorcio contencioso necesario y sus causas	76

CAPITULO IV  
LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO

1.- CONCEPTO	93
2.- CORRIENTES DOCTRINALES NACIONALES	97
3.- CORRIENTES DOCTRINALES EXTRANJERAS	101
4.- LEGISLACION NACIONAL	105
a).- Código Civil actual	106
b).- Código Civil del Estado de Chihuahua	109
c).- Código Civil del Estado de Yucatán	111
d).- Código Civil del Estado de Tlaxcala	114

CAPITULO V  
PROPUESTA DE INCLUSION DE LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

1.- LA NECESIDAD DE SU INCLUSION COMO CAUSAL DE DIVORCIO	120
2.- DE LA UBICACION DE LA CAUSAL DENTRO DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL	124
3.- DE LAS PRUEBAS PARA DEMOSTRAR LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES	128



**4.- DE LAS VENTAJAS DE LA INCLUSION  
DE LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES  
COMO CAUSAL DE DIVORCIO**

142

**CONCLUSIONES**

**BIBLIOGRAFIA**

**CAPITULO I**  
**DEL MATRIMONIO**

1.- Conceptos.- Comenzaremos el desarrollo del presente trabajo, con algunos conceptos del matrimonio, analizandolos desde diferentes puntos de vista: como Jurídico, Sociológico y el religioso.

a).- Jurídico.- Es de vital importancia en esta tesis, dar el concepto del matrimonio, cuestión que ha sido estudiada por diversos tratadistas que se han abocado a la investigación de este tema, así tenemos que para el gran jurista Romano MODESTINO, el matrimonio era "LA UNION DEL HOMBRE Y DE LA MUJER, IMPLICANDO IGUALDAD DE CONDICION Y COMUNIDAD DE DERECHOS DIVINOS Y HUMANOS ".

Dicha definición al igual que para muchos estudiosos del tema, nos parece la mas completa, por los elementos que en ella se consagran, tales como, la unión de un hombre y una mujer, lo cual es requisito indispensable para la celebración de todo matrimonio. otro elemento lo es la igualdad de condición, interpretandose como la igualdad de derechos y obligaciones que tienen los cónyuges, por último la relación que existe, entre elementos religiosos y elementos civiles.

Por otro lado, tenemos que el tratadista FERNANDO GOMEZ FLORES nos da un concepto del matrimonio diciendo, el matrimonio es " UN CONTRATO BILATERAL SOLEMNE, POR EL CUAL SE UNEN DOS PERSONAS DE SEXO DIFERENTE, PARA PERPETUAR LA ESPECIE Y AYUDARSE MUTUAMENTE " (1).

Podemos apreciar que en este concepto, aparecen las palabras, contrato bilateral y solemne, a lo cual comentamos que el autor lo considera un contrato, ya que existe un acuerdo de voluntades entre los cónyuges, es bilateral por que intervienen en el dos voluntades, la de un solo hombre y la de una sola mujer, así también diremos que el autor considera que es solemne, toda vez que para la celebración de un matrimonio se requieren ciertas solemnidades, como lo es el hecho de que dicho matrimonio se debe de realizar ante el funcionario del registro civil.

De igual forma contamos con el concepto que al efecto nos brindan los estudiosos de la materia EDGAR BAQUEIRO ROJAS y ROSALÍA BUENROSTRO BAEZ, los cuales indican que el matrimonio es

" EL ACTO JURIDICO COMPLEJO, ESTATAL, QUE TIENE POR OBJETO LA CREACION DEL ESTADO MATRIMONIAL, ESTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER"(2)

(1) Flores Gomez, Fernando. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, vigesimo cuarta edición, Ed., Porrúa, Mexico, 1985, pág. 279.

(2) Baqueiro Rojas, Edgar, y Buenrostro Baez, Rosalia. Derecho de familia y sucesiones, tercera edición, Ed., Harla, Mexico, 1990, pág. 39.

b).- Sociológico.- En lo que respecta a los conceptos sociológicos referentes al matrimonio, estaboleciremos lo que sobre el particular nos dice el sociólogo HENRY PRAFT FAIRCHILD, quien define al matrimonio diciendo que es " UNA INSTITUCION SOCIAL, QUE CONSTITUYE LA FORMA RECONOCIDA PARA CASARSE O FUNDAR UNA FAMILIA " (3).

Sobre el particular comentaremos que el autor, cognota de manera mediata el objeto del matrimonio, que para el, como para la gran mayoría de sociólogos, lo es la fundación de la familia, familia ésta, que es el origen y la piedra angular de toda sociedad.

Por otro lado el mismo autor, nos proporciona otro concepto del matrimonio, manifestando que es " UNION DE HOMBRE Y MUJER FUNDADA POR EL CASAMIENTO " (4).

c).- Religioso.- En lo tocante a los conceptos religiosos abocados al matrimonio, transcribiremos lo que sobre el tema nos dice CARLOS. E. MASCAREÑA, el cual emite su concepción del matrimonio manifestando que el matrimonio es " UN VINCULO CONYUGAL PERMANENTE " (5)

(3) Praft Fairchild, Henry. Diccionario de Sociología, sexta edición. Ed., Fondo de Cultura Economica, Mexico, 1975, pág.181.

(4) Praft Fairchild, Henry. Op. Cit. pág. 181.

(5) E Mascareñas, Carlos. Nueva Enciclopedia Jurídica, Ed., Francisco Seix, Barcelona, 1955, pág. 538.

Por otro lado tenemos que el autor RAMON GARCIA define al matrimonio conceptuando en los siguientes terminos, el matrimonio es " UN SACRAMENTO INDISOLUBLE QUE ESTABLECE ESTA UNION " (6).

Cabe destacar, que de los conceptos transcritos anteriormente, podemos apreciar, que el matrimonio, es de carácter permanente, dicho en otros terminos es indisoluble, ademas de que para el autor RAMON GARCIA, como para otros muchos tratadistas que definen al matrimonio desde un punto de vista religioso, este, es decir, el matrimonio es considerado como un sacramento, en la inteligencia de que sacramento tiene una connotación de sagrado, por ende, el nombre no puede disolver dicho vínculo, ya que no es potestad del hombre, romper lo sagrado, de donde se puede apreciar, que el matrimonio desde el punto de vista religioso, es permanente e indisoluble.

Cabe comentar, que en la actualidad, el Vaticano, no reconoce el divorcio tal como lo concebimos nosotros, solo reconocen la nulidad del matrimonio, la cual se presenta en ocasiones muy esporádicas, como dato curioso, comentaremos, que dicha nulidad de matrimonio solicitada al Vaticano, solo la ejercitan los miembros de la nobleza de los diferentes reinos existentes en el mundo

(6) Garcia, Ramón. Diccionario Enciclopédico Larousse Ilustrado, tercera edición, t. II, Ed., Larousse, Mexico, 1989, pág.536.

2.- Requisitos para contraer matrimonio.- Hasta ahora, hemos venido estudiando los conceptos del matrimonio desde un punto de vista doctrinario, en este punto entraremos al análisis de los requisitos para contraer matrimonio, a la luz del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales están claramente establecidos en el Capítulo II del ordenamiento antes mencionado que a la letra dice. DE LOS REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO y en su artículo 146 expresa.

" Art. 146. El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige."

Al respecto comentaremos que dicho numeral, al establecer que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley, se refiere con ello al juez del registro civil, ello en el Distrito Federal, por otro lado al mencionar que la ley exige formalidades, estas se refieren a la solicitud y cumplimiento de las actas de matrimonio.

"Art. 147. Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta. "

Consideramos que este artículo, es muy claro al establecer que si en el matrimonio, se pacta que no existirá la ayuda mutua, ello se tendrá por no puesto, ya que el matrimonio es la

unión de un hombre y una mujer, buscando ambos la ayuda conjunta, tanto en lo económico, espiritual, como asistencial, ayuda esta que es inherente al matrimonio y a los que lo integran. Por otro lado si ambos cónyuges acuerdan no perpetuar la especie, el matrimonio al ser piedra angular de la familia y como consecuencia de la sociedad, este refiriendonos al matrimonio, no cumpliría con su cometido, ya que si no procrean la prole, el matrimonio no cumpliría con su fin. Lo anterior lo reforzamos, con lo que al respecto manifiesta el artículo 182 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

" Art. 182. Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes y los naturales fines del matrimonio."

"Art. 149. Para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. El jefe del Departamento del Distrito Federal o los Delegados según el caso, pueden conceder dispensas de edad por causas graves y justificadas."

Diremos sobre este artículo en lo que se refiere a la edad, que esto se encuentra íntimamente ligado a la situación biológica para procrear hijos, esta edad se considera universal para tal efecto, sin olvidar que no puede ser un patrón a seguir tal afirmación, en lo que se refiere a las dispensas estas.



las otorgan cualesquiera de los de los Delegados Políticos o el jefe del Departamento del Distrito Federal a través de la Dirección General de Servicios Legales.

"Art. 149. El hijo o la hija que no hayan cumplido dieciocho años, no pueden contraer matrimonio sin consentimiento de su padre o de su madre, si vivieren ambos o del que sobreviva. Este derecho lo tiene la madre, aunque haya contraído segundas nupcias, si el hijo vive con ella. A falta o por imposibilidad de los padres, se necesita el consentimiento de los abuelos paternos, si vivieren ambos, o del que sobreviva; a falta o por imposibilidad de los abuelos paternos si los dos existieren, o del que sobreviva, se requiere el consentimiento de los abuelos maternos"

Este artículo se refiere a quienes y en que orden podrán consentir el matrimonio, aún cuando alguno de los consortes no haya cumplido dieciocho años

"Art. 150. Faltando padres y abuelos, se necesita el consentimiento de los tutores, y faltando éstos, suplirá el consentimiento, en su caso el Juez de lo familiar de la residencia del menor"

Aclararemos. que el tutor no representa al menor en el matrimonio si no única y exclusivamente. autoriza o da su consentimiento para tal efecto. por otro lado si faltaren los tutores, el Juez de lo familiar de la residencia del menor subsanara tal situación y sera el, quien otorge el mencionado consentimiento.

"Art. 151. Los interesados pueden ocurrir al Jefe del Departamento del Distrito Federal o a los Delegados, según sea el caso, cuando los ascendientes o tutores niegan su consentimiento o revocan el que hubieren concedido, las mencionadas Autoridades, después de levantar una información sobre el particular, suplirán o no el consentimiento."

Mencionaremos. sobre el numeral invocado. que cuando los padres o tutores niegan o revocan el consentimiento para el matrimonio. los afectados en este caso los consortes. podran acudir a cualesquiera de los delegados o al Jefe del Departamento del Distrito Federal para que estos al enterarse de las causas de tal determinación. esten en aptitud de negar o conceder tal consentimiento.

"Art. 152. Si el juez, en el caso del artículo 150. se niega a suplir el consentimiento para que se celebre un matrimonio, los interesados ocurrirán al Tribunal Superior respectivo, en los términos que disponga el Código de Procedimientos Civiles."

Sobre el particular, diremos que si el juez de lo familiar del lugar de residencia del menor, se niega a suplir el consentimiento para la celebración de un matrimonio, dicha determinación será apelable ante la sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tal afirmación la reforzaremos con lo que al respecto se menciona en el artículo 950 del Código de Procedimientos Civiles para el distrito federal que contiene:

"Art. 950. La apelación deberá interponerse en la forma y términos previstos por el artículo 691.

Quando la tramitación del juicio se haya regido por las disposiciones generales del Código, igualmente se regirá por estas disposiciones, por lo que toca a los recursos; la propia Sala solicitará la intervención de un defensor de oficio, quien gozará de un plazo de tres días más para enterarse del asunto y a efecto de que haga valer los agravios o cualquier derecho a nombre de la parte que asesore."

" Art. 153. El ascendiente o tutor que ha prestado su consentimiento firmando la solicitud respectiva y ratificandola ante el Juez del Registro Civil, no puede revocarlo, después, a menos que haya justa causa para ello. "

Como se desprende del numeral citado, cuando el ascendiente o tutor consienten dicho matrimonio, y aún más lo ratifico ante el Juez del Registro Civil, no podrá revocarlo, salvo que exista justa causa para ello, consideramos que dicha justa causa, podría ser el hecho de que posterior al examen prenupcial que les fue practicado a ambos, apareciera una enfermedad como lo es el caso del SIDA, que en mucho de los casos no puede ser diagnosticada en un primer examen, pero puede darse el caso de que alguno de los cónyuges contraiga tal enfermedad, en este caso como lógica consecuencia, el ascendiente o el tutor, no obstante haber dado su consentimiento y ratificandolo ante el Juez del Registro Civil, puede revocar tal consentimiento, toda vez que existe una justa causa, que en el caso específico, sería la mortal enfermedad del SIDA, y por ende pone en peligro la vida del hijo o del pupilo según sea el caso.

" Art. 154.- Si el ascendiente o tutor que ha firmado o ratificado la solicitud de matrimonio falleciere antes de que se celebre, su consentimiento no puede ser revocado por la persona que en su defecto, tendría el derecho de otorgarlo ; pero siempre que el matrimonio se verifique dentro del termino fijado en el artículo 101 "

Sobre este artículo, cabe mencionar, que si el ascendiente o tutor otorga su consentimiento y lo ratifica, pero muere, no podrá ser revocado tal consentimiento por otra persona que.

también tenga derecho a dar tal consentimiento, pero dicho matrimonio deberá celebrarse a más tardar ocho días después de presentada la solicitud de matrimonio.

"Art. 155.- El Juez que hubiere autorizado a un menor para contraer matrimonio no podrá revocar el consentimiento, una vez que lo haya otorgado, si no por justa causa superviniente."

Comentaremos sobre este artículo, que debe ser una causa justa superviniente, toda vez que no podrá revocar tal consentimiento por causas anteriores a su consentimiento.

" Art. 156. Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio :

- I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada ;
- II.- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del Juez, en sus respectivos casos;
- III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en la línea recta, ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa ;

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

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

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

VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida al lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad ;

VIII.- La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean, además, contagiosas o hereditarias ;

IX.- El idiotismo y la imbecilidad ;

X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer.

De estos impedimentos solo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

Este artículo nos establece cuales son los impedimentos para contraer matrimonio, de los ya mencionados, solo por falta de edad y parentesco de consanguinidad en línea colateral.

desigual, es decir tios y sobrinos se puedan dispensar, los demás no se pueden dispensar.

" Art. 157. El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción "

Sobre el numeral en cuestión es menester comentar que el adoptante no podrá casarse con su adoptado o con sus descendientes, refiriendo a los descendientes del adoptado sólo lo podrá hacer una vez que termine el lazo jurídico de la adopción, empero si el adoptante se casara con su adoptado o con los descendientes de su adoptado, dicho matrimonio sería nulo.

"Art. 158. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trecientos días después de la disolución de la anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación."

Del precepto antes citado, mencionaremos que el mismo hace referencia a que la mujer debe esperar trecientos días después de su divorcio para volverse a casar, todo ello con el fin de evitar la confusión de la paternidad, pero si va a dar a luz, este plazo puede adelantarse, en el caso de nulidad o divorcio

se comenzara a contar desde que se de la separación de cuerpos o la cohabitación se interrumpe.

"Art. 159. El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el Presidente Municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela. Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor."

Además del tutor, y el curador, tampoco sus descendientes de estos, pueden casarse con la persona que esta bajo la guarda o estuvo, salvo que obtengan licencia la cual le dará tal dispensa una vez que rinda cuentas de la tutela.

" Art. 160. Si el matrimonio se celebrare en contravención de lo dispuesto en el artículo anterior, el juez nombrará inmediatamente un tutor interino que reciba los bienes y los administre mientras se obtiene la dispensa."

En este caso particular, el matrimonio no sería nulo sino ilícito, el Juez nombrará un tutor interino, al cual administrara los bienes mientras se obtiene la dispensa.

" Art. 161. Tratándose de Mexicanos que se casen en el extranjero, dentro de tres meses de su llegada a la República se transcribirá el acta de la celebración del matrimonio en el Registro Civil del lugar en que se domicilien los consortes. Si la transcripción se hace dentro de esos tres meses, sus efectos civiles se retrotraerán a la fecha en que se celebó el matrimonio; si se hace después, sólo producirá efectos desde el día en que se hizo la transcripción."



3.- Derechos y Obligaciones que nacen del matrimonio. Estos los encontramos plasmados en el Código Civil para el Distrito Federal en el Capítulo III, denominado DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO, al respecto comentaremos los numerales que sobre el particular contempla el multicitado Código, así tenemos que el artículo 162 del ordenamiento en cuestión nos dice:

"Art. 162. Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges."

En este artículo, aparecen las frases, fines del matrimonio y socorrerse mutuamente, esto en su primera parte, refiriéndose a que los cónyuges deben de contribuir conjuntamente a los fines del matrimonio, entendiéndose por ello, a la procreación de la especie, en cuanto al socorro mutuo, debemos entender, la obligación de proporcionarse recíprocamente alimentos, buscar juntos allegarse medios de subsistencia, buscar la fidelidad y la cohabitación placentera.

Por otro lado en su segunda parte, se dice que los cónyuges tendrán el derecho de decidir libremente, el número y espaciamiento de sus hijos, lo cual se retoma del artículo cuarto Constitucional.

" Art. 163. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecida de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

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

Mencionaremos que el artículo es cuestión, nos marca claramente que el domicilio conyugal, tiene por objeto la cohabitación, para lograr con ello una comunidad íntima de la pareja, es decir que el presente numeral se refiere a que los consortes deben de vivir en una misma casa, por otro lado se dice que la cohabitación solo se suspende cuando alguno de los cónyuges cambie su domicilio al extranjero, salvo que se trate de un servicio público o social, o bien que se quiera establecer dicho domicilio en un lugar insalubre o indecoroso.

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

propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

Nos establece claramente, que para el buen desarrollo y funcionamiento del hogar, se requiere de un sustento económico para tales fines. se dice también en este artículo que tanto el hombre como la mujer deberán ayudar para el mantenimiento del hogar, alimentación de ellos y de sus hijos, en forma proporcional, no dejando tal carga solo a uno de ellos, salvo el caso de que este, se encuentre imposibilitado para aportar dinero al hogar, con ello no se debe entender que por el hecho de que solo uno mantiene el hogar, el otro deje de tener derechos y obligaciones los cuales nacen del matrimonio.

"Art. 165. Los cónyuges y los hijos, en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos."

Al respecto diremos, que el derecho de alimentos es preferente, para el caso de que se presentara alguna vicisitud, todo ello con el objeto de garantizar el sustento de la familia,

dentro de los alimentos se comprende, comida, vestido, escuela y habitación.

"Art. 168. El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente."

Diremos que el numeral en cita, pretende un plano de igualdad en cuanto a la administración y desarrollo del hogar, por parte de los cónyuges, logrando con ello una comunidad mas solida, y como resultado de ello, obtener o lograr el fin del matrimonio, pero cuando ese acuerdo de voluntades no se unifica, es decir cuando no hay una comunicación y surgen pugnas sobre determinado asunto, el Juez de lo familiar, actuando como consejero matrimonial subsanará tal diferencia.

"Art. 169. Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate y el Juez de lo Familiar resolverá sobre la oposición."

Señalaremos que cuando alguno de los cónyuges, realiza alguna actividad que ataque a la moral o bien a la estructura familiar, el otro cónyuge podrá pedirle se abstenga de realizar

tal actividad, por considerarla perjudicial, el Juez resolverá tal oposición.

"Art. 172. El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización de aquél salvo en lo relativo a los actos de administración y de los bienes comunes."

Cabe hacer mención que el presente numeral, implica la capacidad de goce y ejercicio inherentes a los cónyuges mayores de edad, para el goce, disfrute y disposición de los bienes propios, no así de los bienes comunes de los consortes, en los cuales se necesita autorización del otro cónyuge para realizar actos de dominio o de administración

"Art. 173. El marido y la mujer, menores de edad, tendrán la administración de sus bienes, en los terminos del artículo que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales."

Analizaremos este artículo, considerando que es una incongruencia toda vez que no deja que el menor, enajene,

hipoteca o grave sus bienes, a no ser que obtenga una autorización judicial y se le nombrara además un tutor para cuestiones judiciales. Por otro lado es mas importante y difícil la carga del matrimonio que desempeña, que el hecho de proteger su patrimonio, ya que se considera que no puede tener decisiones sensatas sobre su patrimonio, pero si puede ser capaz de ser responsable de una comunidad íntima de vida.

"Art. 174. Los cónyuges requieren autorización judicial para contratar entre ellos, excepto cuando el contrato sea el de mandato para pleitos y cobranzas o para actos de administración."

Dicha autorización solo es para actos de dominio, con el objeto de evitar fraudes en perjuicio de terceros, la referida autorización se pide en vía de jurisdicción voluntaria, detallando en ella el contenido del contrato, a su vez el Juez de lo Familiar dictara una resolución al respecto.

"Art. 175. También se requiere autorización judicial para que el cónyuge sea fiador de su consorte o se obligue solidariamente con él, en asuntos que sean de interés exclusivo de éste, salvo cuando se trate de otorgar caución para que el otro obtenga su libertad.

La autorización, en los casos a que se refieren éste y los dos artículos anteriores, no se concederá cuando resulten

perjudicados los intereses de la familia o de uno de los cónyuges."

Esta autorización se pide por vía de jurisdicción voluntaria, ante el Juez de lo Familiar quien la otorga, pero es necesario mencionar que en el caso de la fianza o la responsabilidad solidaria, puede ser que se comprometa el patrimonio familiar o el patrimonio de alguno de los cónyuges, es por ello que se requiere autorización, salvo el caso de pagar una caución para excarcelar a uno de los cónyuges.

"Art. 174. El contrato de compra-venta sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes."

Es lógico, pensar que si se casaron por sociedad conyugal, no pueden comprar lo que es de ellos, esto solo se aplica a los casados bajo el régimen de separación de bienes.

"Art. 177. El marido y la mujer, durante el matrimonio podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno en contra del otro; pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio."

Solo mencionaremos de este artículo, que la prescripción empieza a correr una vez que dejaron de cohabitar los cónyuges.

83

CAPITULO II

DISOLUCION DEL VINCULO  
MATRIMONIAL



1.- Divorcio.- En el capítulo anterior, establecimos el concepto, requisitos, derechos y obligaciones del matrimonio, en el presente capítulo veremos, de que forma se puede disolver dicho matrimonio, tocante a ello veremos el divorcio analizando algunos conceptos, viendolos desde el punto de vista jurídico, sociológico y religioso.

a).- Jurídico.- Por principio de cuentas diremos, que la palabra divorcio, proviene de la lengua latina, DIVORTIUM de DIVERTERE que significa separar, en este orden de ideas transcribiremos lo que para el tratadista Argentino HENRI MAZEAUD es el divorcio, diciendo que el divorcio es " LA RUPTURA DEL VINCULO CONYUGAL, PRONUNCIADA POR LOS TRIBUNALES EN VIDA DE LOS ESPOSOS, A DEMANDA DE UNO DE ELLOS O DE AMBOS " (7).

Sobre esta definición, el autor en cita, nos dice que es una ruptura, es decir una separación, además manifiesta quien pronuncia dicha separación y aun más nos dice quienes pueden pedir a la autoridad la separación o ruptura del vínculo conyugal.

Por otro lado tenemos que el estudioso del presente tema, maestro EDGAR BAQUEIRO ROJAS y la Licenciada ROSALIA BUENROSTRO BAEZ, definen al divorcio de la siguiente forma el divorcio es " LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO VALIDO EN VIDA DE LOS CONYUGES Y LA TERMINACION DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE EL DERIVADOS " (8).

(7) Mazeaud, Henri. Lecciones de Derecho Civil, segunda edición, Ed., Ejea, Buenos Aires, 1959, pág., 369.

(8) Baqueiro Rojas, Edgar, y., Buenrostro, Baez, Rosalia, Ob. Cit., pág. 440.

Destacaremos de tal concepto, que los maestros dicen al igual que el tratadista anterior, que el divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, agregando que se terminan todos los derechos y obligaciones que del matrimonio se desprenden.

b).- Sociológico.- Dentro del aspecto sociológico estableceremos lo que nos dicen los estudiosos del tema, referente al divorcio, viendo este desde una perspectiva puramente sociológica, una vez hecha la siguiente aclaración, plantearemos lo que sobre el particular manifiesta, HENRY PRATT FAIRCHILD, que dice, el divorcio es " DISOLUCION LEGAL DE UNA RELACION MATRIMONIAL OFICIALMENTE RECONOCIDA" (9).

Como podemos apreciar de la referida definición, aparece nuevamente el termino, disolución, desprendiendose de ello, que para dicho autor el divorcio es tambien una disolución, pero dicha disolución recae sobre un matrimonio que es oficialmente reconocido, en otro orden de ideas, se refiere a que si dicho matrimonio no fue efectuado o verificado ante el oficial del Registro Civil, esto en el caso del Distrito Federal, no se puede hablar de un divorcio, cuando el matrimonio no se realizo con las solemnidades y formalidades que establece la ley, asi concluimos el comentario sobre el concepto que nos proporciona el autor.

(9) Pratt Fairchild, Henry. Ob. Cit., pág. 99.

sobre el tema del divorcio, contamos con otro concepto que al respecto nos brinda el sociólogo HELMUT SCHOECK, en los siguientes términos: el divorcio es " LA DISOLUCION JURIDICAMENTE RECONOCIDA DE UN CONTRATO MATRIMONIAL, REALIZADO ANTE INSTANCIAS RELIGIOSAS O ESTATALES " (10).

En el concepto que precede, podemos notar que aparece nuevamente la palabra disolución, además agrega el autor que dicha disolución debe ser reconocida jurídicamente, la disolución a que hace mención el autor recae a un contrato matrimonial, es decir que para este autor el matrimonio es un contrato, pero además agrega que el divorcio se puede pedir o efectuar ante instancias religiosas y estatales, en otras palabras entendemos que el autor trata de decir, que el divorcio, se puede tramitar tanto en la vía religiosa como en la vía civil.

c).- Religioso.- En lo tocante al aspecto religioso, debemos aclarar que es punto de controversia el concepto que del divorcio vamos a escribir, hecha la anterior aclaración, diremos que para el tratadista CARLOS E MASCAREÑAS, el divorcio " ES LA SUSPENSIÓN DE LA VIDA COMÚN Y CIERTOS DEBERES, PERO SUBSISTIENDO EL VÍNCULO Y NO PUDIENDO PASAR LOS DIVORCIADOS A SEGUNDAS NUPCIAS " (11).

(10) Schoeck, Helmut. Diccionario de Sociología, Tercera edición, Ed., Herder, España, 1981, pág. 226.

(11) E Mascareñas, Carlos. Ob. Cit., pág. 654.

Apreciamos en la definición antes expuesta, que para el tratadista en cita, el divorcio desde el punto de vista religioso, no disuelve el vínculo conyugal, por ello mencionamos que dicho concepto sería materia de polémica, toda vez que en los anteriores conceptos que hemos venido analizando el común denominador lo es sin duda la disolución del vínculo conyugal, pero en esta definición que nos brinda el maestro, dicho vínculo no se disuelve, solo se suspende la vida en común, es decir se suspende la cohabitación, es también menester comentar, que en el concepto de divorcio religioso, los divorciados no pueden contraer nuevas nupcias, es decir un nuevo matrimonio, lo anterior sucede por que el vínculo que los une, no se disuelve.

## 2.- Breves consideraciones históricas del divorcio

a).- El divorcio en la Biblia.- Comenzaremos, la presente semblanza histórica del divorcio, tal y como lo concibe la Biblia, y para tal efecto, iniciaremos con lo que dice el libro del GENESIS del cual se lee lo siguiente:

" Entonces Jehová hizo caer en sueño profundo sobre Adán, y mientras este dormía tomó una de sus costillas y cerró la carne en su lugar; -

" Y de la costilla que Jehová Dios tomó del hombre, hizo una mujer y la trajo al hombre;

" Dijo entonces Adán: Esta es ahora hueso de mis huesos y carne de mi carne; será llamada Varona, porque del varón fue tomada.

" Por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer, y serán una sola carne. "

De los versículos antes escritos, hemos inferido, que el matrimonio era una unión indisoluble, por que al decir que los cónyuges forman una sola carne, estos no podían separarse, sin que se rompiera la unidad, ya que se refiere a que son una sola carne.

Por otro lado MOISES, en la legislación mosaica, autorizó y reglamentó lo que ahora llamamos divorcio en cuanto al vínculo, el procedimiento que estableció este profeta, era muy sencillo. Consistía, en que el esposo, entregaba a su familia al cónyuge repudiado, es decir a la familia de la esposa, pero el esposo, pagaba un precio por la esposa, la cual era tratada como un bien económico.

Podemos apreciar también que en el libro de MALAQUIAS, los profetas combatieron el divorcio. El texto relativo a tal situación, es el contenido en los versículos 1 al 4 del Capítulo 24 del DEUTERONOMIO que dice:

" Si un hombre toma a una mujer, y después de haber cohabitado con ella, viniere a ser mal vista de él por algún vicio notable, hará una escritura de repudio, y la pondrá en mano, de la mujer, y la despedirá de su casa.

" Si después de haber salido toma otro marido

" Y éste también concibiére aversión a ella, y la diere escritura de repudio, y la despidiere de su casa, o bien si él viene a morir;

" No podrá el primer marido volverla a tomar por mujer pues quedó amancillada y hecha abominable delante del Señor; no sufras que con un tal pecado sea contaminada la tierra, cuya posesión te ha de dar el Señor Dios tuyo "

Como podemos apreciar de esta transcripción, la mujer que era repudiada y vuelta a casar, era indigna ante el hombre y abominable delante del señor, en otras palabras dedujimos que era una aberración el divorcio, toda vez que era algo indigno y abominable.

Estableceremos que en EL NUEVO TESTAMENTO, las cosas cambian por completo, ya que en este nuevo testamento JESUCRISTO, condenó el divorcio, este se desprende de los textos de los Evangelios de SAN MATEO, SAN LUCAS Y SAN MARCOS, al efecto señalaremos lo que se lee del apóstol SAN MARCOS:

" Vinieron entonces a él unos fariseos, y le preguntaban por tentarle, si es lícito al marido repudiar a su mujer.

" Pero él, en respuesta les dijo: ¿ Qué os mandó Moisés ? a lo cual .

" Ellos dijeron: Moisés permitió repudiarla, precediendo escritura legal de repudio.

" A los cuales replicó Jesús: En vista de la dureza de vuestro corazón, os dejo mandado eso.

" Pero al principio, cuando los creó Dios, formó un solo hombre y a una sola mujer;

" Por esta razón, dejará el hombre a su padre y a su madre, y juntarse con su mujer:

" Y los dos no compondrán sino una sola carne : de manera que ya no son dos, sino una sola carne.

" No separe, pues, el hombre lo que Dios ha juntado.

" Después, en casa, le tocaron otra vez sus discípulos el mismo punto.

" Y él les inculco: Cualquiera que desechare a su mujer y tomara otra, comete adulterio contra ella.

" Y si la mujer se aparta de su marido y se casa con otro, es adúltera.

En el Evangelio de SAN LUCAS se lee:

" Todo el que repudia a su mujer, y se casa con otra, adultera; y es que se casa con la repudiada del marido, adultera. "

Como podemos apreciar en el presente Evangelio, el apóstol San Lucas nos dice, en que casos se comete adulterio, o como el lo establece, en que forma las personas adulteran.

En lo tocante al Evangelio del apóstol SAN MATEO, este autoriza el divorcio por causa de adulterio y dice en su texto:

" y se llegaron a el los fariseos para tentarle, y le dijeron: ¿ Es lícito a un hombre repudiar a su nuera por cualquier motivo ?.

" Jesús, en respuesta, les dijo: ¿ No habeis leído que aquél que al principio creó el linaje humano, creó un solo hombre y una solo mujer, y que se dijo: por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer, y serán dos en una solo carne ?.

" Así que ya no son dos, sino una sola carne. Lo que Dios ha unido, no lo desuna el hombre.

" Pero ¿ Por que, replicaron ellos, mandò Moisés dar libelo de repudio y despedirla ?.

" Dijoles Jesús. A causa de la dureza de vuestro corazón os permitio Moisés repudiar a vuestras mujeres: más en un principio no fue así.

" Así pues, os declaro que cualquiera que despiciere a su mujer, sino en caso de adulterio, y aún en este caso se casare con otra, este tal comete adulterio; y que quien se casare con la divorciada, también lo comete.

A su vez, SAN PABLO, en la EPISTOLA A LOS CORINTIOS, en el versículo 7, confirma la indisolubilidad del matrimonio al decir:

" A los que están unidos en matrimonio, mando, no yo, sino el Señor. Que la mujer no se separe del marido; y si se separa,



quedese sin casar, o reconciliase con su marido: y que el marido no abandone a su mujer ".

Como podemos apreciar, en dicho versículo, San Pablo habla de la indisolubilidad del matrimonio, diciendo que se pueden separar, pero no casarse, buscando siempre reconciliarse y vivir juntos, pero no casarse con otra persona.

En este orden de ideas el maestro EDUARDO PALLARES, nos dice lo que era el PRIVILEGIO PAULINO y al respecto manifiesta:

" ERA LA FACULTAD QUE TENIA EL CONYUGE NO CREYENTE QUE SE CONVERTIA AL CRISTIANISMO, DE DISOLVER SU MATRIMONIO Y CONTRAER OTRO NUEVO, SI SU CONSORTE SE NEGABA A HACERSE CRISTIANO O A COHABITAR PACIFICAMENTE CON EL " (12).

b).- Divorcio en el Derecho Romano .- Podemos decir que en el Derecho Romano, existió el divorcio en cuanto al vínculo, el cual podía pedirse incluso, sin causa jurídica justificada, según los romanos, que no era necesario una causa determinada para legitimar el divorcio, porque el matrimonio en Roma, se fundaba no sólo en el hecho de la cohabitación, si no también en el afecto conyugal, y cuando este desaparecía, era procedente el divorcio. Lo anterior se infiere del Código de JUSTINIANO, en el texto relativo a las estipulaciones inútiles. Por otro lado, tenemos la prohibición que tenía la liberta casada con su patrón, de divorciarse sin el consentimiento de su patrón, esto estaba contenido, en la Ley Julia de Maritandis Ordinibus.

(12) Pallares, Eduardo. El divorcio en México, sexta edición, Ed., Porrúa, México, 1991, pág. 11.

Cabe hacer notar que la facilidad con que se obtenia el divorcio, acarreo problemas de carácter moral, ya que el matrimonio perdió fuerza y respeto, además de que las clases poderosas, abusaban de dicha Institución del divorcio, para satisfacer sus caprichos amorosos, la decadencia del matrimonio llegó al extremo que el filósofo SENECA, dijo: " ¿ QUE MUJER SE SONROJA ACTUALMENTE DE DIVORCIARSE, DESDE QUE CIERTAS DAMAS ILUSTRES NO CUENTAN SU EDAD POR EL NUMERO DE LOS CONSULES, SINO POR EL NUMERO DE SUS MARIDOS ? SE DIVORCIAN PARA VOLVERSE A CASAR, SE CASAN PARA DIVORCIARSE.

En otro orden de ideas, CONSTANTINO, únicamente, permitió el divorcio, cuando mediara una causa justa para obtenerlo, en caso contrario, se castigaba al que solicitaba el divorcio, sin existir una causa justa para solicitarlo, y como consecuencia lógica el matrimonio no se nulificaba.

JUSTINIANO, estableció algunas causas legales que dieran lugar a la disolución del matrimonio y estas eran:

- 1.- Que la mujer la hubiese encubierto maquinaciones contra el Estado.
- 2.- Adulterio probado de la mujer.
- 3.- Atentado contra la vida del marido.
- 4.- Tratos con otros hombres contra la voluntad del marido o haberse bañado con ellos.

- 5.- Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- 6.- Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin licencia.

También la mujer podía pedir el divorcio en los siguientes casos:

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

Justiniano, prohibió el divorcio por mutuo consentimiento, pero su sucesor JUSTINO lo estableció porque la opinión pública se lo exigió.

c).- El divorcio en la legislación Española.- Por principio de cuentas, es importante resaltar, que en la legislación Española, no aparecen tantas leves relativas al divorcio, su explicación es fácil, y estriba en que el orden eclesiástico regulaba las cuestiones del matrimonio y lo relativo al divorcio.

Anotaremos las leyes que sobre el divorcio habla en España, comenzando con la ley de LAS SIETE PARTIDAS, que en su título noveno contiene las siguientes leyes:

La segunda, que autoriza el divorcio por causa de adulterio y ordena al marido que tiene conocimiento de este delito, que acuse a su mujer. Si no lo hace, peca mortalmente. La acusación deberá presentarse ante el Obispo o ante un oficial suyo.

Como podemos apreciar, el divorcio contemplado en esta ley, solo procedía en caso de adulterio, pero se tenía que solicitar ante el Obispo o ante un oficial del mismo, lo que nos dice, que el divorcio no se pedía en instancias civiles, sino en instancias eclesiásticas, tal como lo anotamos al principio de este inciso, la iglesia en España acaparaba las funciones de regular las cuestiones, referentes tanto al matrimonio, como al divorcio, ya que tenía plena jurisdicción sobre tales cuestiones.

La ley tercera, autoriza también la separación de los esposos cuando el matrimonio se celebró, no obstante existir un impedimento dirimente y también si los esposos son cuñados.

Al respecto diremos que no se pide el divorcio, si no la anulación del matrimonio.

Seguendo con la ley de las Siete Partidas, en la partida cuartas: tratan con mayor extensión el divorcio, estas pertenecen al título decimo que ordenan:

#### DE LA SEPARACION DE LOS CASAMIENTOS:

Ley I.- Qué cosa es divorcio y de dónde tomó este nombre.

Divorcio, viene del latín Divortium y significa separar. Tomó este nombre de la separación de las voluntades del hombre y la mujer a diferencia de las que tenían cuando se unieron.

Ley II.- Por qué razones se puede hacer esta separación.

Hay dos casos y dos modos de hacer esta separación, una por la religión y la otra por la fornicación, por la religión, cuando uno de los cónyuges, se casa pero quiere ordenarse, el otro cónyuge le promete ser casto, esto operaba cuando el que se quería ordenar era viejo y se presumia que no podía pecar carnalmente, dicho divorcio se decretaba por mandato del Obispo o de algún oficial suyo, por fornicación, cuando la mujer cometiere adulterio y sea acusada ante el Juez eclesiástico y se compruebe su adulterio, también cuando se volviese hereje, tomara otra religión, estas son las razones para pedir la referida separación.

Ley III.- Por qué el que se hace cristiano o cristiana se puede separar de la mujer o marido con quien estaba casado antes, según su ley.

Al respecto comentaremos, que se refiere a que si alguno de los cónyuges se hiciera cristiano, y el otro injuriase su religión o profiriera palabras ofensivas a Dios, podría pedirle a unos testigos verificaran tal cuestión y pedir el divorcio sin pedir licencia a ninguno y casarse con otro de su religión.

Ley IV.- Qué diferencia hay entre los casamientos que hacen los cristianos y los que hacen los que son de otra ley.

La diferencia estriba, en que en los casamientos de los cristianos no se pueden casar los cónyuges con otra persona, mientras viva el otro, mientras que en los casamientos de otras leyes, si se pueden casar con otra persona, una vez que se divorcien.

Ley V.- Cuando se dice que los casamientos se han comenzado, son firmes y acabados.

Esto se refiere, al caso de que el futuro consorte, por palabra ante presentes, se obliga a casarse, esta promesa no puede romperse, por tanto queda firme.

Ley VI.- De los maridos que cometen fornicación después que han sido sentenciados a separarse de sus mujeres por razón de adulterio.

Esto se traduce, que cuando el marido acusa de adulterio a su esposa y esta resulta responsable de tal acusación, se decreta el divorcio, pero si el marido tuviese acto carnal con otra mujer, puede la suya demandarle que regrese con ella y la iglesia lo apremia para que lo haga.

**Ley VII.- Quiénes pueden sentenciar en caso de separación del matrimonio y de que manera.**

Esto lo hacían los Arzobispos u Obispos, o aquel a quien el Papa otorgara privilegios para ello.

**Ley VIII.- No pueden ser puestos en manos de árbitros de pleitos de separación de matrimonio.**

Mencionaremos que en el FUERO JUZGO, se contemplaba, que el matrimonio, no era indisoluble, a contrario sensu se consideraba disoluble, es decir se podía romper con esa relación matrimonial, es hasta el concilio de TREND, cuando en forma imperativa se decreta la indisolubilidad del matrimonio.

d).- **Divorcio en el Derecho Canónico.-** Iniciaremos, diciendo que en el referido Derecho, se condena el divorcio en cuanto a la disolución del vínculo, para reforzar lo anterior transcribiremos lo que sobre el particular nos dice el canon 1118 del CODIGO CANONICO que dice:

" EL MATRIMONIO VALIDO, RATO Y CONSUMADO NO PUEDE SER DISUELTO POR NINGUNA POTESTAD HUMANA NI POR NINGUNA CAUSA, FUERA DE LA MUERTE "

Como podemos apreciar la iglesia, condena al divorcio en cuanto al vinculo, pero en canones posteriores, autoriza la separación de los cónyuges, pero subsistiendo el vinculo conyugal, tal es el caso del canon número 1129 que dice.

" Por el adulterio de uno de los cónyuges puede el otro, permaneciendo el vinculo, romper, aún para siempre, la vida en común, a no ser que el haya condonado expresa o tácitamente, o él mismo lo haya también cometido "

Como podemos observar, dicho canon, permite la separación de los cónyuges, incluso permanentemente, pero el vinculo subsiste.

Por otro lado el canon 1131, autoriza otras causas de separación, no tan graves como el adulterio y dice:

" Si uno de los cónyuges da su nombre a una secta acatólica; si educa acatólicamente a los hijos; si lleva una vida de vituperio o ignominia, si es causa grave de peligro para el alma o para el cuerpo del otro; si con sus sevicias hace la vida en común demasiado difícil; esto y otras cosas semejantes, son todas



ellas causas legítimas para que el otro cónyuge, pueda separarse con autorización del ordinario local y hasta por autoridad propia, si lo consta con certeza y hay peligro en la tardanza "

e).- Códigos Civiles de 1870 y 1884.- De estos ordenamientos, haremos el comentario, en el siguiente sentido, en el capítulo llamado de la disolución del vínculo matrimonial, el objeto del mismo, es saber de que forma, su puede disolver dicho vínculo pero sobre este tema, los Códigos en estudio, no nos pueden aportar nada en específico, toda vez que en ambos Códigos la disolución del referido vínculo, no se contemplaba, dicha afirmación la reforzamos con lo que al respecto dicen los artículos 159, del Código Civil de 1870 y 155 del Código Civil de 1884 que a la letra dicen:

CODIGO CIVIL DE 1870. ART. 159 " EL MATRIMONIO ES LA SOCIEDAD LEGITIMA DE UN SOLO HOMBRE CON UNA SOLA MUJER QUE SE UNEN CON VINCULO INDISOLUBLE PARA PERPETUAR SU ESPECIE Y AYUDARSE A LLEVAR EL PESO DE LA VIDA"

CODIGO CIVIL DE 1884. ART. 155. Este artículo reprodujo textualmente, lo que anteriormente citamos.

Para corroborar, lo anteriormente expuesto, cabe hacer mención de lo que sobre el particular establece el Código Civil de 1884, que en su artículo 226 nos dice:

CODIGO CIVIL DE 1884. ART. 226.- " EL DIVORCIO NO DISUELVE EL VINCULO DEL MATRIMONIO: SUSPENDE SOLO ALGUNAS DE LAS OBLIGACIONES CIVILES, QUE SE EXPRESARAN EN LOS ARTICULOS RELATIVOS DE ESTE CODIGO "

Como podemos apreciar, este articulo viene a reafirmar, lo que anteriormente habiamos señalado, en el sentido de que, ninguno de los dos ordenamientos en estudio, contemplaba la disolución del vinculo conyugal, solo suspendia algunas obligaciones, pero el vinculo subsistia, en otras palabras en las mencionadas leyes, no se concebía el divorcio, como lo conocemos actualmente.

f).- Ley sobre las relaciones familiares del 9 de abril de 1917.- Esta ley es importante, ya que se da un giro total, en lo que se refiere al divorcio, decimos lo anterior, por que en esta ley, ya se contempla la disolución del vinculo conyugal, dicha ley fue expedida por el entonces primer jefe del ejercito Constitucionalista, la mencionada ley decia en su articulo 13:

ART. 13. " EL MATRIMONIO ES UN CONTRATO CIVIL ENTRE UN SOLO HOMBRE Y UNA SOLA MUJER, QUE SE UNEN CON VINCULO DISOLUBLE PARA PERPETUAR SU ESPECIE Y AYUDARSE A LLEVAR EL PESO DE LA VIDA "

Como podemos percatarnos, el vinculo para dicha ley, ya es disoluble, a diferencia de los ordenamientos anteriormente.

transcritos. para mejor comprensión de lo anterior. citaremos el artículo 75 de la ley en cuestión que a la letra reza:

ART. 75. " EL DIVORCIO DISUELVE EL VINCULO MATRIMONIAL Y DEJA A LOS CONYUGES EN APTITUD DE CONTRAER OTRO "

g).- Código Civil actual de 1928.- Este Código. al igual que la Ley de relaciones familiares. ya contempla la disolución del vínculo matrimonial. contiene un capítulo especial. referente al divorcio. el cual esta plasmado en el capítulo X. denominado Del Divorcio. que incluye 26 artículos referentes al tema del divorcio. transcribiremos solo el artículo 266 del ordenamiento antes enunciado. ya que es este numeral. en forma especial. el que nos habla de la disolución del vínculo matrimonial. y a la letra dice:

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

En lo tocante. al Código Civil actual de 1928. el artículo antes citado. nos dice en forma clara. que el vínculo matrimonial. es susceptible de disolución. a diferencia de los Códigos precedentes de 1870 y 1884. en los cuales. dicho vínculo matrimonial era indisoluble.

3.- Nulidad.- Diremos, que la nulidad, es otra de las formas de disolver el vínculo conyugal, para el estudio de esta nulidad, es aceptable tomar para su explicación, la teoría general de las nulidades y aplicar dicha teoría a las nulidades del matrimonio, distinguiendo de dicha nulidad, la nulidad relativa y la nulidad absoluta, para tal situación, citaremos las definiciones que al respecto nos brinda el tratadista RAFAEL ROJINA VILLEGAS.

" EN LA TEORIA CLASICA DE LAS NULIDADES SE CONSIDERA QUE LA ILICITUD EN EL ACTO JURIDICO SE SANCIONA CON LA NULIDAD ABSOLUTA QUE SE CARACTERIZA COMO IMPRESCRIPTIBLE, INCONFIRMABLE Y SUCEPTIBLE DE INTENTARSE POR CUALQUIER INTERESADO " (13).

Para complementar lo que dice el maestro, transcribiremos el artículo 2226 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra se lee:

"ART. 2226. La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción "

(13) Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil, t. I, vigesima segunda edición, Ed., Porrúa, México, 1988, pág. 318.

En cuanto a la nulidad relativa el maestro antes mencionado nos indica que:

" LA NULIDAD RELATIVA. SE ACEPTA QUE TIENE COMO CAUSAS LOS VICIOS DE LA VOLUNTAD, LA INCAPACIDAD Y LA INOBSERVANCIA DE LA FORMA. SE LE CARACTERIZA EN DICHA DOCTRINA CLASICA COMO PRESCRIPTIBLE, CONFIRMABLE Y SOLO SE CONCEDE LA ACCION A LA PARTE PERJUDICADA " (14).

Como ayuda para entender mejor lo que el estudioso del tema, nos dice transcribiremos el artículo 2227 del ordenamiento antes mencionado, referente a la nulidad relativa, el cual dice:

"Art. 2227. La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos."

Sobre este numeral, es necesario comentar, que al decir que será nulidad relativa, cuando no reúna los caracteres del artículo anterior, se desprende que será nulidad relativa, cuando, exista prescripción, sea confirmable y solo la pueda solicitar la persona o la parte perjudicada.

(14) Rojina Villegas, Rafael. Db. Cit, pág, 318.

Estableceremos, en base a lo anteriormente estudiado, cuando hay nulidad absoluta en el matrimonio, y cuando hay nulidad relativa en el mismo, para tal cuestión, iniciaremos con la nulidad absoluta, para tal efecto, escribiremos los artículos 241 y 248 del Código Civil, ya que tales numerales, nos establecen, la bigamia y el incesto, que son las dos causas en que se puede dar la nulidad absoluta, en este orden de ideas el artículo 241 del ordenamiento antes referido dice:

"Art. 241. El parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero si después se obtuviere dispensa y ambos cónyuges reconocida la nulidad, quisieren espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el juez del registro civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo "

En lo tocante a la bigamia, esta se encuentra implícita en el artículo 248, del multicitado ordenamiento, y que como ya mencionamos anteriormente, es causa, para que opere la nulidad absoluta, el antes referido artículo dice:

"Art. 248. El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste, aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto, la acción que nace de esta causa de nulidad.

puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el Ministerio Público."

Nos toca, ahora establecer, en que casos se da la nulidad relativa, dentro del matrimonio; para tal efecto, señalaremos algunos artículos del Código Civil y diremos, por que se puede pedir la nulidad, y por que esa nulidad es relativa, iniciando con el artículo 236 que dice:

"Art. 236. La acción de nulidad que nace del error, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado; pero si este no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio a no ser que exista otro impedimento que lo anule."

Como se puede apreciar en este artículo, se refiere al error en la persona, esto es, que el cónyuge, cree casarse con una persona y resulta que con quien se casa es otra persona distinta a la que creía, se dice que hay nulidad relativa, toda vez que, dicha acción solo puede pedirla el cónyuge ofendido, es prescriptible ya que debe pedirla en forma inmediata, y si no lo hace, se da la otra característica de la nulidad relativa, que es la confirmabilidad, la cual opera, en el momento de que el

cónyuge ofendido no reclama la nulidad, el matrimonio se tiene por ratificado. como podemos apreciar, en este artículo se dan las tres características de la nulidad relativa, que son, la prescripción, la confirmación y que solo puede solicitarla la persona perjudicada.

"Art. 237. La menor edad de dieciséis años en el hombre y de catorce en la mujer dejará de ser causa de nulidad:

I.- Cuando haya habido hijos;

II.- Cuando, aunque no los haya habido, el menor hubiese llegado a los dieciocho años; y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad. "

En este numeral, la nulidad es relativa, porque el matrimonio puede quedar convalidado si hay hijos, pero puede prescribir también si no hay hijos pero el hombre alcanza la edad de dieciocho años sin que ninguno de los cónyuges hubiera solicitado la nulidad.

"Art. 238. La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes sólo podrá alegarse por aquel o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de treinta días, contados desde que tenga conocimiento del matrimonio."

Se da la nulidad relativa, ya que hay un término para que los ascendientes que tenían facultad para dar el consentimiento,



soliciten la nulidad, es decir opera la prescripción la cual corre desde el momento, en que dichas personas tienen conocimiento del matrimonio y cuentan con treinta días, contados a partir de dicho conocimiento, para pedir la nulidad, también se aprecia, que la nulidad solo puede ser pedida por los ascendientes a quienes tocaba prestar dicho consentimiento.

"Art. 239. Cesa esta causa de nulidad:

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

II.- Si dentro de este término, el ascendiente ha consentido expresamente en el matrimonio, o tácitamente, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentando a la prole como legítima al Registro Civil o practicando otros actos que, a juicio del juez, sean tan conducentes al efecto como los expresados."

Como observamos, es nulidad relativa, desde el momento en que dice, si han pasado los treinta días, esto nos lleva a establecer que existe prescripción, ya que es un elemento de la nulidad relativa, además de que el acto se puede convalidar, cuando el ascendiente, ha consentido expresa o tácitamente el matrimonio.

"Art. 240. La nulidad por falta de consentimiento del tutor o del juez podrá pedirse dentro del termino de treinta dias por cualquiera de los cónyuges o por el tutor; pero dicha causa de nulidad cesará si antes de presentarse demanda en forma sobre ella se obtiene la ratificación del tutor o la autorización judicial confirmando el matrimonio."

Diremos, que hay nulidad relativa, ya que solo la pueden pedir, ya sea el tutor o alguno de los cónyuges, además de que hay un termino para solicitarla, es decir opera la prescripción.

"Art. 243. La acción de nulidad que nace de la causa prevista en la fracción V del artículo 156 podrá deducirse por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio; y solo por el Ministerio Público, si este matrimonio se ha disuelto por muerte del cónyuge ofendido.

En uno y en otro caso, la acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros "

En el presente numeral, existe la nulidad relativa, ya que la acción de pedirla, solo compete al cónyuge ofendido y al Ministerio Público además de que existe un termino para solicitarla que es de seis meses, es decir opera en este caso

también la prescripción, tanto la prescripción como el hecho de que solo la pueden solicitar determinadas personas, son elementos para que opere la nulidad relativa.

"Art. 244. La acción de nulidad proveniente del atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima del atentado, o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses, contados desde que se celebró el nuevo matrimonio."

Opera la nulidad relativa, toda vez que existe la prescripción y además solo la pueden solicitar, las personas a quien afecta dicho matrimonio.

"Art. 245. El miedo y la violencia serán causa de nulidad del matrimonio si concurren las circunstancias siguientes:

- I.- Que uno u otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes;
- II.- Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio;
- III.- Que uno u otro hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio;

La acción que nace de estas causas de nulidad sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado dentro de sesenta días desde la fecha en que cesó la violencia o intimidación."

En este artículo, vuelven a aparecer, dos de los requisitos para que opere la nulidad relativa, y estos son, el hecho de que solo la puede pedir la persona afectada, que sería en este caso, el cónyuge agraviado por la violencia o la intimidación, y la prescripción, que como se desprende del numeral, se tienen sesenta días para solicitarla, contados apartir de que cesó dicha violencia o intimidación.

"Art. 246. La nulidad que se funde en alguna de las causas expresadas en la fracción VIII del artículo 156, sólo puede ser pedida por los cónyuges dentro del término de sesenta días, contados desde que se celebró el matrimonio."

Este numeral, al referirse a la fracción VIII del artículo 156, se refiere a que la nulidad por embriaguez habitual, la morfínomania, la eteromania, el uso indebido y persistente de enervantes, la impotencia incurable para la copula, la sífilis, la locura y enfermedades crónicas incurables y contagiosas, solo la puede pedir alguno de los cónyuges, esto es que opera la nulidad relativa, ya que solo la puede solicitar la persona

afectada, ya que, existe un termino para solicitarla, que es de sesenta dias, contados a partir de la celebracion del matrimonio.

"Art. 247. Tienen derecho de pedir la nulidad a que se refiere la fracción IX del artículo 156 el otro cónyuge o el tutor del incapacitado."

Se refiere a los casos de idiotismo y imbecilidad, en donde nuevamente, solo puede ser pedida por determinadas personas, en este caso por el otro cónyuge, o por el tutor del incapacitado, aquí no hay prescripción, pero solo la pueden pedir determinadas personas, elemento para que proceda la nulidad relativa.

4.- Muerte.- La muerte, es otra forma de disolver el matrimonio, es decir, la muerte disuelve el vinculo conyugal, es lógico pensar, que al morir alguno de los cónyuges, se da por terminado el matrimonio, con todas sus consecuencias inherentes al mismo, para corroborar lo anterior citaremos, lo que sobre el particular, escribe el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, que dice:

" EN EL MATRIMONIO, LA MUERTE DE UNO DE LOS CONYUGES O DE AMBOS, EN SU CASO, EXTINGUE EL VINCULO CONYUGAL CON TODAS LAS CONSECUENCIAS INHERENTES A TAL SITUACION " (15).

(15) Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit., pág. 252.

Por otro lado, y siguiendo con el tema de la muerte, el maestro FERNANDO FLORES GÓMEZ, al respecto comenta:

" LA MUERTE DE ALGUNO DE LOS CONYUGES, ES CAUSA NATURAL EN LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO " (16).

Diremos que la muerte es, un hecho natural, que extingue el vínculo conyugal

(16) Flores Gómez, Fernando. Ob. Cit. pàg, 286.

CAPITULO III

NATURALEZA JURIDICA DEL DIVORCIO  
Y SUS ESPECIES

1.- Generalidades Como hemos venido anotando y comentando anteriormente, la Ley de Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917, expedida en el Puerto de Veracruz por el primer jefe del Ejercito Constitucionalista, C. Venustiano Carranza, fue muy importante, toda vez que, establece el divorcio en cuanto al vinculo, lo que no ocurría antes de esta ley, ya que anteriormente a la expedición de la ley en cuestión, el divorcio se suscribía solamente a la habitación y al lecho, además de que los divorciados, no podían contraer otro matrimonio, es decir nuevas nupcias. el divorcio solo suspendía algunos deberes y obligaciones inherentes al matrimonio, pero el vinculo subsistía.

La Ley de Relaciones Familiares, fue para su época muy Revolucionaria, se compara con los artículos Constitucionales 3, 123 y 130, esto en cuanto a su importancia política y social, pero mientras estos artículos, han sido objeto de discusiones, críticas, comentarios etc. la ley en estudio ha pasado inadvertida, no desconocemos que la citada ley contenía para aquellos tiempos, un grado de desequilibrio en materia de familia, por ello consideramos que la multicitada ley, dio un giro de trecientos sesenta grados en cuestión de divorcio, al contemplar y aceptar dicho divorcio en cuanto al vinculo, cosa que hasta antes de la Ley de Relaciones Familiares no existía.



Naturaleza jurídica del divorcio en cuanto al vínculo.- En cuanto a este problema, es necesario, citar lo que el maestro EDUARDO PALLARES, nos dice lo que para él es el divorcio, diciendo que:

" EL DIVORCIO ES UN ACTO JURISDICCIONAL O ADMINISTRATIVO POR VIRTUD DEL CUAL SE DISUELVE EL VINCULO CONYUGAL Y EL CONTRATO DEL MATRIMONIO CONCLUYE, TANTO CON RELACION A LOS CONYUGES COMO RESPECTO DE TERCEROS" (17)

De la definición antes transcrita, podemos apreciar que al mencionar el maestro: Se disuelve el vínculo conyugal, esto nos lleva a poder afirmar que hay una ruptura del vínculo conyugal; por otro lado y siguiendo con lo que nos manifiesta el tratadista en cita, el cual al expresar: El contrato de matrimonio concluye, inferimos que los divorciados, están en aptitud de contraer otro matrimonio, decimos entonces, que la naturaleza del divorcio en cuanto al vínculo, se puede decir, que dicho vínculo conyugal, es susceptible de disolución, dicho en otras palabras, el vínculo conyugal, se puede romper por medio o a través del divorcio.

(17) Pallares, Eduardo. Ob. Cit., pág. 36.

Divorcio como un mal necesario.- Este es un punto de gran polémica, ya que el divorcio puede ser visto desde diferentes perspectivas, ya sea como un remedio a la vida inútil de los esposos en cuanto a la convivencia, o bien como un mal que deteriora las bases de la familia, nosotros consideramos, que es un mal necesario, y decimos lo anterior, en virtud de que si bien es cierto que el divorcio es una forma muy grotesca de remediar las diferencias y conflictos de una pareja, también es cierto que en muchos de los casos, el divorcio se toma por los cónyuges como un mal necesario, el cual pone fin a sus problemas.

## 2.- Clases de divorcio

a).- Divorcio ante el oficial del Registro Civil.- Este divorcio es también conocido, como, divorcio administrativo, ya que no intervienen en el ningún órgano judicial, sino que la tramitación de dicho divorcio, la efectúan los cónyuges ante el oficial del registro civil, todo ello lo reforzamos con lo que al respecto manifiesta el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice :

"Art. 272. Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Juez del Registro

Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El Juez del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el Juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquellos sufriran las penas que establezca el Código de la materia.

Los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al Juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles."

Comentaremos sobre el presente numeral, el cual en sus tres primeros párrafos, nos establece la forma y los requisitos, para promover el divorcio ante el oficial del registro civil, en cuanto a la forma, esta se refiere a que los cónyuges deben de acudir ante el oficial del registro civil del lugar de su domicilio, además de que deben de acudir en forma personal, es

decir, no pueden nombrar un apoderado o un representante para tal fin, en lo referente a los requisitos, estos son: que sean mayores de edad los consortes, que no hayan procreado hijos, que sea su más libre voluntad el divorciarse, que hayan liquidado su sociedad conyugal si bajo ese regimen se casaron, además de que debe de transcurrir cuando menos un año de su matrimonio, para poder solicitar el divorcio ante el oficial del registro civil, una vez que se presentan los cónyuges a solicitar el divorcio en estudio, el Juez del Registro Civil, comprobara con copias certificadas que los consortes le proporcionen que son mayores de edad y que están casados.

Una vez que se realice lo anterior, el Juez levantara un acta, donde conste la solicitud de divorcio, y citará a los cónyuges quince días despues para que la ratifiquen, si es ratificada dicha solicitud por los consortes, el Juez los declarara divorciados, y levantará el acta de divorcio respectiva, haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

El acta del divorcio administrativo a que hacemos referencia anteriormente, se encuentra regulada por el articulo 115 del ordenamiento antes citado, y en el referido numeral se establece:

"Art. 115. El acta de divorcio administrativo se levantará en los terminos prescritos por el articulo 272 de este ordenamiento, previa solicitud por escrito que presenten los cónyuges y en ella se expresará el nombre y apellidos, edad, ocupación y domicilio de los solicitantes, la fecha y lugar de la Oficina en que celebraron su matrimonio y el número de partida del acta correspondiente."

Diremos, que este articulo exige además de los requisitos del articulo 272 del mismo ordenamiento, es decir, que los consortes sean mayores de edad, que no hayan procreado hijos, que sea su voluntad el divorciarse, que hayan liquidado la sociedad conyugal si bajo ese regimen se casaron. Pide que los consortes manifiesten su nombre y apellidos, su edad, su ocupación, su domicilio, fecha y lugar donde se casaron, y el numero del acta de matrimonio.

b).- Divorcio Judicial.- Comentaremos, que este divorcio tambien recibe el nombre de voluntario y de mutuo consentimiento, se denomina judicial, toda vez que para su tramitación y resolución se requiere la intervención de un órgano jurisdiccional, que seria en este caso el Juez de lo Familiar, sobre este tema, el tratadista de la materia maestro

EDUARDO PALLARES, nos dice que:

" EL DIVORCIO JUDICIAL DENIMONADO VOLUNTARIO QUE ES PROCEDENTE CUANDO SEA CUAL FUERE LA EDAD DE LOS CONYUGES, Y HABIENDO PROCREADO HIJOS, ESTAN DE ACUERDO EN DISOLVER EL VINCULO CONYUGAL Y PARA ELLO CELEBRAN UN CONVENIO QUE SOMETEN A LA APROBACION DE UN JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA" (18)

(18) Pallares, Eduardo. OB. Cit. pág. 37.

Para mayor comprensión del tema, transcribiremos los artículos del Código Civil para el Distrito Federal que sobre el particular nos brinda, iniciando con el precepto número 272 en su último párrafo que reza :

"Art.272. Cuando ambos consortes convengan en divorciarse.

. . . Los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al Juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles.

Mencionaremos, que el numeral en cuestión hace referencia, a lo que anteriormente citabamos del maestro Eduardo Fallares.

"Art. 273. Los cónyuges que se encuentren en al caso del último párrafo del artículo anterior, están obligados a presentar al Juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos :

I.- Designación de personas a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como despues de ejecutoriado el divorcio;

II.- El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;

III.- La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;

IV.- En los terminos del artículo 288, la cantidad que a titulo de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;

V.- La manera de administrar los bienes de sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad."

Este artículo, se refiere a los requisitos que debe de contener el convenio para los cónyuges que solicitan el divorcio voluntario, entre otras cosas, se debe asegurar los alimentos de los hijos, el domicilio que tendrán los cónyuges mientras dure el juicio, asegurando dichas obligaciones, con prenda, hipoteca, fianza, deposito, o cualquier otro medio que permita la ley, y la custodia de los hijos durante el procedimiento.

"Art. 274. El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio."

Señalaremos, que el numeral antes transcrito, se refiere al tiempo mínimo que debe de mediar, para que los cónyuges que solicitan el divorcio voluntario, lo puedan tramitar sin que

sean prevenidos por el Juez de lo Familiar que conoce del asunto. así como. para que el Ministerio Público adscrito al juzgado donde se tramita el divorcio. no prevenga a los cónyuges.

"Art. 275. Mientras que se decreta el divorcio, el Juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional, y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes hay obligación de dar alimentos."

Del precepto antes señalado, analizaremos, que mientras el Juez dicta la sentencia, podrá autorizar la separación de cuerpos. como medida provisional. es decir los cónyuges estarán en aptitud de no cohabitar bajo el mismo techo. pero a su vez el juez también dictará las medidas necesarias referentes a los alimentos de los hijos.

"Art. 276. Los cónyuges que hayan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento, podrán reunirse de común acuerdo en cualquier tiempo, con tal de que el divorcio no hubiere sido decretado. No podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo consentimiento sino pasado un año desde su reconciliación."

Solo diremos, que el presente artículo es totalmente proteccionista de la institución de la familia.



Nos toca ahora, establecer el procedimiento a seguir para la tramitación del divorcio voluntario, para tal efecto, nos abocaremos a lo que nos marca la ley adjetiva de la materia, es decir el Código de Procedimientos Civiles, que en su Título Decimoprimer, del Capítulo Único, denominado, Divorcio por Mutuo Consentimiento, su artículo 674 nos dice :

"Art. 674. Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del último párrafo del artículo 272 del Código Civil, deberán ocurrir al tribunal competente presentando el convenio que se exige en el artículo 273 del Código citado, así como una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores."

El numeral en cuestión, nos marca los documentos que se deben acompañar a la demanda de divorcio voluntario, y estos serán, el convenio que nos marca el artículo 273 del Código Civil, copias certificadas del acta de matrimonio de los consortes y de las actas de nacimiento de los hijos menores, los cónyuges deberán tramitar su divorcio ante el Juez de lo Familiar, ya que es este el competente para conocer de tal situación.

"Art. 675. Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta

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

Cabe hacer notar, que dicho artículo se refiere a lo que en la práctica se le conoce, como junta de avenencia o de conciliación, la cual tiene por objeto, avenir a los cónyuges para que reflexionen sobre el divorcio, esto lo hace el Juez de lo Familiar en presencia del Ministerio Público adscrito al juzgado, previa identificación de los consortes, si no logra el Juez avenirlos, aprobará provisionalmente el convenio, en lo referente a los alimentos de los hijos y del cónyuge que tenga derecho a ellos, además de las medidas provisionales tocantes a la separación de los cónyuges.

"Art. 676. Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el tribunal a una segunda junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquellos con el propio

fin que en la anterior. Si tampoco se lograse la reconciliación, y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto, dictará sentencia en que quedara disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado."

Sobre el particular, comentaremos, que el numeral transcrito, se refiere a la segunda audiencia o junta de avenencia en la cual culminara a los consortes a decidirse de su propósito de divorciarse, si no lograra tal propósito, oyendo lo que sobre el convenio manifieste el Ministerio Público, el Juez aprobará tal convenio en el cual queden garantizados los derechos de los hijos menores e incapacitados referentes a los alimentos, a la situación de los divorciados, hecho lo anterior el Juez dictará sentencia en la cual disolverá el vínculo matrimonial y Desideria sobre el convenio presentado por los cónyuges.

"Art. 677. El cónyuge menor de edad necesita de un tutor especial para poder solicitar el divorcio por mutuo consentimiento."

Diremos, que este artículo se refiere a que los menores que solicitan dicho divorcio, necesitan de un tutor especial para tal efecto, todo ello con el único fin de que no sea sorprendido y se vea afectado en sus derechos.

"Art. 679. En cualquier caso en que los cónyuges dejaren pasar más de tres meses sin continuar el procedimiento, el tribunal declarara sin efecto la solicitud y mandará archivar el expediente."

Analizaremos, que de dicho precepto, se origina lo que se conoce con el nombre de caducidad de la instancia, el la cual perece el proceso mas no así el derecho a volver a solicitar un nuevo divorcio en otro juicio.

"Art. 680. En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio, por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que, dentro de los tres días, manifiesten si aceptan las modificaciones.

En caso de que no las acepten, el tribunal resolverá en la sentencia lo que proceda con arreglo a la ley, cuidando de que, en todo caso, queden devidamente garantizados los derechos de los hijos.

Cuando el convenio no fuere de aprobarse, no podrá decretarse la disolución del matrimonio."

Señalaremos, que el Ministerio Público puede oponerse a la aprobación del convenio, dando vista por tres días a los consortes de tales oposiciones para que manifiesten lo que a su.

derecho correspondida en caso, de que los cónyuges no aceptaren tales oposiciones, dicha cuestión será resuelta por el juez en la sentencia, en la cual se vigilará y protegerá los derechos de los hijos, pero si el convenio no lo autoriza el Juez, no podrá decretarse el divorcio.

"Art. 681. La sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento es apelable en el efecto devolutivo. La que lo niega es apelable en ambos efectos."

Se refiere el numeral antes citado, a la apelación respecto de la sentencia decretada en primera instancia por el Juez de lo familiar, la cual, es decir, la apelación será tramitada ante la Sala correspondiente, ya sea en el efecto devolutivo o en ambos efectos.

"Art. 682. Ejecutoriada la sentencia de divorcio, el tribunal mandará remitir copia de ella al oficial del Registro Civil de su jurisdicción, al de lugar en que el matrimonio se efectuó, y al de nacimiento de los divorciados para los efectos de los artículos 114, 116 y 291 de Código Civil."

Diremos que una vez que a causado estado la sentencia, se mandará copia de la misma al Juez del Registro Civil para que levante el acta correspondiente, así mismo se mandará a notar el divorcio en el acta de matrimonio, por último se dará copia al.

Juez del Registro Civil ante el cual se casaron para que se levante el acta correspondiente y ordenar se publique durante quince días en los estrados del juzgado un extracto de la sentencia

"Art. 679. Los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las juntas a que se refieren los artículos 675 y 676, sino deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial."

Este numeral, como podemos observar, no lo transcribimos en el orden cronológico en que correspondía, y la causa estriba, en que consideramos de suma importancia el presente artículo. Toda vez que nos marca, que el divorcio por mutuo consentimiento en lo concerniente a los consortes, estos no pueden nombrar un abogado para que los represente en las juntas de avenencia, ya que se considera que para la celebración de las juntas antes mencionadas, es necesario la presencia de los cónyuges, esto por una sencilla razón, la cual es, que el Juez que conoce de la causa, tratará de reconciliar a los peticionarios del divorcio, que son los consortes, pero si éstos no comparecieran personalmente, sería inútil tratar de avenir a los cónyuges por medio de su o sus abogados.

Por otro lado, también es importante destacar, que los cónyuges menores de edad que soliciten el divorcio en comento,

tienen que comparecer en forma personal, con la salvedad, de que deben hacerse acompañar por un tutor especial.

Para concluir, con el divorcio voluntario, o llamado también divorcio por mutuo consentimiento, estableceremos la pregunta que sobre el tema nos proporciona el maestro EDUARDO PALLARES, el cual se hace la siguiente cuestión.

#### ¿ DEBE SUBSISTIR EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO ?

Al respecto, nosotros consideramos que si debe de existir el divorcio por mutuo consentimiento, aunque cabe aclarar que, en algunas legislaciones dicho divorcio no existe, como es el caso de la legislación Francesa, nosotros decimos que si bien es cierto que dicho divorcio es una forma de poner en peligro la estabilidad de la familia, también lo es, que en otros tantos casos, previene que la familia viva en un ambiente ostil, generado por las diferencias que existen entre los cónyuges.

Una vez estudiado el divorcio por mutuo consentimiento, viendo este desde un punto de vista doctrinario y procedimental, pasaremos a desarrollar una demanda de divorcio voluntario, anotando en ella todos y cada uno de los elementos estudiados con anterioridad, como lo son:

a).- Personas que lo solicitan, refiriéndonos desde luego a los cónyuges.

b).- Quienes intervienen en la tramitación de dicho divorcio, es decir las partes.

c).- Ante quien se promueve, ósea la autoridad que conoce del divorcio, que en este caso es el Juez de lo familiar.

d).- Que requisitos debe de contener la demanda, como lo son, el convenio a que hace referencia el artículo 273 del Código Civil.

Hecho lo anterior, nos toca ahora, elaborar una demanda del divorcio antes mencionado incluyendo en esta, el convenio a que hace alusión el numeral antes descrito, dicha demanda, será enfocada al divorcio voluntario, incluyendo en el mencionado escrito elementos de forma, tales como :

a).- Personas que lo solicitan.

b).- Domicilio para oír y recibir notificaciones.

c).- Licenciados en Derecho autorizados para el efecto antes mencionado.

d).- Narración de los hechos constitutivos de la demanda.

e).- Derecho aplicable a la demanda, es decir su fundamento jurídico, que no es otra cosa, que los artículos aplicables al caso.



VILLA PÉREZ LAURA

ALBA MARES LUIS

Divorcio voluntario

Exp. No.

Secretaría

C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO,

LAURA VILLA PÉREZ Y LUIS ALBA MARES, por nuestro propio derecho, señalando como domicilio para oír notificaciones en el despacho 4. del edificio marcado con el número 4. de las calles de Doctor Durán; colonia de los Doctores, de esta ciudad, autorizando para oír las y recibir las al C. Lic. Antonio Gutiérrez Carbajal, ante usted respetuosamente comparecemos para exponer:

Que por medio de este escrito, comparecemos a pedir la disolución del vínculo matrimonial que hasta la fecha nos une, por mutuo consentimiento.

Los hechos constitutivos de nuestra solicitud y los fundamentos de derecho, son los siguientes:

#### H E C H O S

I.- Contrajimos nuestro matrimonio con fecha 18 de junio de 1986, bajo el régimen de sociedad conyugal, como lo acreditamos con el acta de matrimonio certificada que anejamos.

II.- Durante el matrimonio creamos al menor hijo de nombre LUIS ALBA VILLA, de dos años de edad, tal como lo acreditamos con el acta de nacimiento certificada que se anexa.

11.- Establecimos nuestro hogar y domicilio conyugal en Calle Bocas, número 3, colonia Padierna, C.F. 23456, de esta ciudad.

17.- Durante el matrimonio adquirimos un automóvil, marca Ford, modelo 90, número de motor 2345678, y una casa ubicada en la calle de Bocas, número 7, colonia Padierna, C.F. 00345, de esta ciudad, según lo acreditamos con la factura, tarjetón, tarjeta de circulación y escritura notarial número 267, del volumen 7, de fecha 30 de agosto de 1951, otorgada ante la fe del notario público número 35, del Distrito Federal, documentos que se acompañan en copia certificada.

V.- Deseamos de común acuerdo la disolución del vínculo matrimonial que nos une.

VI.- Por separado presentamos el convenio a que se refiere el artículo 273 del Código Civil.

#### D E R E C H O

En cuanto al fondo son aplicables los artículos 266, 267 fracción XVII, 273, 278 y demás relativos del Código Civil, en lo referente al procedimiento, éste se encuentra regulado por los artículos 574 al 632 del Código de Procedimientos Civiles.

Por lo expuesto y conforme a derecho :

A USTED O. JUEZ PEDIMOS SE SIRVA :

UNICO.- Tenernos por presentados en los términos de este escrito solicitando el divorcio por mutuo consentimiento, proveer conforme a derecho.

PROTESTAMOS LO NECESARIO  
Mexico, D. F. a 29 de junio de 1952

Laura Villa Pérez

Luis Alba Mares

## C O N V E N I O

Que celebran los señores LAURA VILLÁ PEREZ y LUIS ALBA MARES, para dar cumplimiento a lo que establece el artículo 273 del Código Civil, el cual someten a la consideración y aprobación del C. JUEZ DE LO FAMILIAR CORRESPONDIENTE, bajo las siguientes cláusulas.

## C L A U S U L A S

PRIMERA.- El hijo del matrimonio será confiado para su guarda y custodia a la señora LAURA VILLÁ PEREZ, su madre, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriada la sentencia.

SEGUNDA.- Ambos conyuges conservarán la patria potestad sobre el menor hijo.

TERCERA.- El señor LUIS ALBA MARES, se obliga a pagar una pensión alimenticia mensual de \$ 1.000.000,00 ( UN MILLÓN DE PESOS 00/100 ) tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriada la sentencia de divorcio, en favor del menor hijo y de su madre, cantidad que se entregará en el domicilio de esta, los cinco primeros días de cada mes, hasta que el menor cumpla 21 años.

CUARTA.- La casa que servirá de habitación a la señora LAURA VILLA PEREZ, esta ubicada en calle Socnil, número 7, Colonia Padriana, de esta ciudad, y la que servirá de habitación al señor LUIS ALBA MARES, esta ubicada en la dirección antes escrita.

QUINTA.- El señor LUIS ALBA MARES, podrá ver y visitar al menor hijo en el momento que lo desee, podrá llevarlo de vacaciones dentro y fuera del País.

SEXTA.- For separado presentamos el inventario y avalúo de los bienes que hay en la sociedad conyugal.

SEPTIMA.- Ambos cónyuges designan como liquidador de la sociedad conyugal a la señora LAURA VILLA PEREZ.

OPTAVA.- La señora LAURA VILLA PEREZ, una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio, quedará como única y exclusiva propietaria de la casa señalada en el hecho cuatro del escrito inicial de demanda de divorcio y el señor LUIS ALBA MARES, quedará como único y absoluto propietario del carro mencionado en el hecho cuatro del escrito de demanda inicial.

MÉXICO, D. F., A 29 DE JUNIO DE 1992

LAURA VILLA PEREZ

LUIS ALBA MARES

c).- Divorcio contencioso necesario y sus causas.- Sobre el particular, mencionaremos, que el divorcio en cuestión, se llama contencioso, toda vez que en él se da una verdadera contienda, la cual se entabla entre el cónyuge que solicita tal divorcio y el otro cónyuge que contrarresta tal requerimiento, es decir la solicitud de su consorte. en la práctica ante los tribunales, el divorcio en estudio, se denomina tanto por los litigantes como por parte del órgano jurisdiccional que conoce, y ante el cual se tramita dicho divorcio como divorcio necesario, consideramos que dicho nombre, es apropiado, ya que es materialmente imposible llevar una vida marital normal cuando los consortes no se toleran. sobre esta especie de disolución del vínculo matrimonial, el estudioso de la materia, maestro EDUARDO PALLARES, nos dice .

" EL DIVORCIO CONTENCIOSO NECESARIO, QUE PUEDE PEDIRSE POR EL CONYUGE INOCENTE CUANDO EL OTRO HA COMETIDO UNO DE LOS HECHOS QUE ENUNCIAN LOS ARTICULOS. 267 Y 268 DEL CODIGO CIVIL Y QUE SE CONSIDERAN COMO CAUSAS DE DIVORCIO." (19)

(19) Pallares, Eduardo. Ob. Cit., pág. 37.

Como va se establecio, el divorcio necesario, es un juicio de carácter contencioso, va que existe una pugna de intereses contrarios lo cual da como consecuencia, que se establezca la litis, es decir la lucha de intereses, en el divorcio en estudio se requiere para su solicitud de una demanda por escrito ante los tribunales competentes, que en este caso seria el Juez de lo familiar, dicha demanda debe de sujetarse a los lineamientos que establece el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 255 el cual establece :

"Art. 255. Toda contienda principal principiara por la demanda, en la cual se expresarán :

I.- El tribunal ante el que se promueve ;

II.- El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;

III.- El nombre del demandado y su domicilio ;

IV.- El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios ;

V.- Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa

VI.- Los fundamentos de Derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios juridicos aplicables ;

VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del Juez."

Antes de que entremos al estudio de las causas que originan este tipo de divorcio necesario, en base a lo anteriormente escrito, explicaremos brevemente, cual es o como se lleva a cabo el divorcio mencionado.

El presupuesto para que se pueda solicitar dicho divorcio, es la existencia de un vínculo matrimonial, es decir que los solicitantes de divorcio, estén casados, esto en virtud de que no se puede separar lo que no está unido.

Hecha la anterior aclaración, iniciamos diciendo que, la demanda de divorcio necesario, se debe de presentar ante la oficialía de partes común, la cual a su vez designara el juzgado al cual deberá de ingresar dicha demanda, la demanda presentada en dicha oficialía, estará acompañada de un original, una copia para el actor y otra copia para el demandado, para efectos de correrle traslado, lo cual significa que le darán aviso de la demanda instaurada en su contra, una vez que se turna al juzgado, el interesado acudirá a checar el asunto ya sea personalmente, o bien como ocurre en la mayoría de los casos por medio de su abogado, esto con el objeto de ver el auto admisorio que dicta el Juez que conoce del asunto, para efectos de solicitar que se haga la cedula de notificación y se mande a la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores con el fin de emplazar a la demandada en forma legal, el Notificador acudirá al domicilio de la demandada contemplado en el escrito de demanda, llevándole la cedula de notificación y las copias de traslado, todo ello para efectos de que conteste dicha demanda

en el termino de nueve días hábiles, contados a partir del día siguiente en que se le practico dicho emplazamiento. La parte demandada, contesta dicha demanda y la presenta ante el Juez que tramita el divorcio, sale acordada la contestación y se fija una audiencia llamada previa y de conciliación la cual tendrá verificativo dentro de los diez días siguientes a la contestación de la demanda, en ella acuden las partes y el juez tratará de reconciliarlos, si no lo logra se abre el juicio aprueba por el termino de diez días para ambas partes, los cuales son improrrogables, en dicho termino, las partes ofrecen las pruebas para confirmar y probar lo que en su demanda y contestación respectivamente alegan o piden, las pruebas que se pueden ofrecer son, la confesional a cargo del actor y del demandado, las testimoniales de personas a las cuales les consten los hechos, las documentales tanto publicas como privadas, las periciales, las presuncionales en su doble carácter es decir legal y humano, dichas pruebas se desahogaran en una audiencia llamada en forma incorrecta como audiencia de ley, la cual generalmente se difiere en varias ocasiones, hasta desahogar todas las pruebas, dicha audiencia no se puede diferir en el caso de las testimoniales, ya que dicha prueba es indivisible, para la celebración de dicha audiencia generalmente se notifica a la demandada en los terminos en que se practico la notificación tanto en el emplazamiento como en la audiencia previa y de conciliación, desahogadas las pruebas, se pasa al periodo de alegatos, en donde las partes alegaron lo que a su



derecho convido. debemos hacer la aclaración, que en nuestra corta experiencia en el litigio, jamas hemos visto que las partes alegen nada, por ultimo, el Juez dicta sentencia respecto del divorcio.

Causas del divorcio contencioso necesario.- Como ya lo establecimos en el subtítulo que antecede llamado, El divorcio contencioso necesario y sus causas, nos toca ahora, estudiar las causas por las cuales los cónyuges pueden solicitar el divorcio necesario, dichas causas se encuentran claramente consagradas en los artículos 267 y 268 del Código Civil, iniciaremos con lo que nos marca el artículo 267 de la ley antes invocada que dice lo siguiente :

"Art. 267. Son causas de divorcio :

- I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges ;
- II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo ;
- III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer ;

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

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

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio ;

VII.- Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que haga respecto del cónyuge demente ;

VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada ;

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

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

XI.- La sevicia, las amenazas o las injurias gravez de un cónyuge para el otro ;

XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea.

necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168 :

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

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años ;

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

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

XVII.- El mutuo consentimiento ;

XVIII.- La separación de los cónyuges, por mas de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos."

Estas son las causales por las cuales el cónyuge inocente, puede pedir de su consorte el divorcio necesario, veremos también el artículo 268 del ordenamiento antes mencionado, el cual también nos da otra causal para pedir dicho divorcio.

"Art. 268. Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres meses de la notificación de la última sentencia o del auto que recayó al desistimiento. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos."

Sobre este numeral diremos, que cuando el cónyuge que demanda el divorcio y no probó su acción, el otro cónyuge tiene a su vez el derecho de solicitar el divorcio pasados tres meses de la notificación de la sentencia definitiva, o bien lo puede solicitar, cuando el actor se desiste de la demanda, en igual tiempo, contado a partir de la notificación del auto que le recayó a dicho desistimiento.

Principio de limitación de las causas.- Este principio nos dice, que única y exclusivamente son causas de divorcio las que limitativa y numéricamente enuncian los artículos 267 y 268 del Código Civil, los cuales ya fueron transcritos anteriormente.

Principio de la aplicación restrictiva de las causas de divorcio.- Sobre este principio, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido jurisprudencia en el sentido, de que las causas de divorcio son autónomas, esto es, que no se pueden vincular entre sí, se pueden en la demanda, invocar una, dos o mas causales, pero en forma independiente, no combinando lo que

una dice con lo que otra ordena, esto es que se debe de invocar la causal en forma autónoma de otras causales.

Esto es todo lo referente a las causas de divorcio contencioso o necesario. Escribiremos a continuación algunas interrogantes que surgen del divorcio necesario, como por ejemplo :

#### ¿ CUANDO PUEDEN VOLVER A CASARSE LOS CONYUGES QUE SE DIVORCIAN ?

La respuesta es la siguiente. Si el marido es culpable, hasta después de dos años de disuelto el matrimonio. Si el marido es inocente, tan luego como cause ejecutoria la sentencia de divorcio.

En el caso de la mujer, si es culpable hasta que hayan transcurrido dos años de disuelto el matrimonio. Si es inocente después de treientos días de que se separó judicialmente de su marido.

#### ¿ QUE SANCIONES PUEDE CONTRAER EL CONYUGE CULPABLE ?

Las sanciones a que se hace acreedor el conyuge culpable son las siguientes.

a).- Puede perder el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos procreados durante el matrimonio.

b).- Dar alimentos a su excónyuge y a sus hijos menores de edad o incapacitados

c).- Pagar al otro cónyuge los daños y perjuicios que con motivo del divorcio se causen.

Por ultimo, en lo tocante al divorcio contencioso necesario o divorcio necesario, elaboraremos una demanda del referido divorcio, tocando en ella los elementos y requisitos que debe contener la demanda, tales como, ante quien se promueve, es decir la competencia del órgano jurisdiccional, que sera en el particular el Juez de la familiar, tambien estableceremos las causas o causa que dan motivo a la solicitud de tal divorcio, cumpliendo con ello, lo que nos marca el articulo 255 del Código de Procedimientos Civiles, y el numeral 267 del Código Civil.

Cabe hacer mención, que la sentencia de divorcio, se sujetara a lo dispuesto por el articulo 682 del Código de Procedimientos Civiles y por los articulos 114, 116 y 291 del Código Civil.

Hecno lo anterior, pasaremos a la elaboración de la demanda de divorcio necesario, haciendolo esta, de la siguiente manera, aclarando que, dicho escrito de demanda, sirve, para reafirmar lo que hemos venido transcribiendo, y por otro lado, ver o parcatarnos, de que no existe la incompatibilidad de caracteres como una causal de divorcio.

ALBA PEREZ ELENA

vs

ROSALES TENA MANUEL

Juicio. ord. civ. div. nec.

Exp. No.

Secretaria.

## C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO.

ELENA ALBA PEREZ, por mi propio derecho, señalando como domicilio para dar notificaciones en el despacho 116, del edificio marcado con el número 4, de las calles de Doctor Durán, colonia Doctores, de esta ciudad, y autorizando para tal efecto, así como para recibir toda clase de documentos en mi nombre e indistintamente a los señores Licenciados Antonio Gutierrez Carbajal y Jorge Villa Castillo, ante usted respetuosamente comparezco para exponer :

Que por medio de este escrito y en la vía ordinaria civil, vengo a demandar de mi esposo, señor MANUEL ROSALES TENA, quien tiene su domicilio en las calles de Rio Cañones, número 7, colonia prietas de churubusco, C.F. 04030, Delegación Itzamalca, de esta ciudad, el cumplimiento de las siguientes prestaciones :

a).- La disolución del vínculo matrimonial que hasta la fecha nos une, con todas sus consecuencias legales correspondientes.

ci.- La declaración de que el hoy demandado es el cónyuge culpable de dicha disolución.

cii.- La pérdida de la patria potestad que hasta la fecha ejerce sobre nuestro menor hijo de nombre, EDER ROSALES ALBA.

d.- La disolución y liquidación de la sociedad conyugal bajo la cual celebramos nuestro matrimonio.

e.- El pago de los gastos y costas que el presente juicio origina.

Fundo mi demanda en los siguientes puntos de hechos y consideraciones de carácter legal :

#### HECHOS

1.- Con fecha 6 de julio de 1976, el señor MANUEL ROSALES TENA y la suscrita, celebramos nuestro matrimonio civil bajo el régimen de sociedad conyugal, ante el C. Oficial del Registro Civil de esta ciudad, tal como lo acredita con la copia certificada del acta de matrimonio que acompaño a este escrito para los efectos legales conducentes.

2.- Después de celebrado nuestro matrimonio, ambos cónyuges establecimos nuestro domicilio conyugal en la unidad ---



Regional Lluenda Molina, edificio del departamento de Colonia  
 Naval, Delegación Gustavo M. Madero, de esta ciudad.

3.- Ambos conyuges, durante nuestro matrimonio, procreamos un hijo, mismo que responde al nombre de EDER ROSALES ALBA, quien cuenta a la fecha con 14 años de edad, lo que se demuestra con la copia certificada del acta de nacimiento relativa a dicho menor y que se acompaña al presente escrito de demanda.

4.- Desde el inicio de nuestra vida matrimonial, mi esposo, hoy demandado, dio sobradas muestras de ser una persona sumamente irascible y violenta, en virtud de que siempre se molestaba por el motivo mas insignificante y las más de las veces sin que existiera motivo alguno, concretamente, en las ocasiones en que la suscrita lo requería para que me proporcionara dinero para sufragar los gastos mas elementales del hogar, siempre me contestaba sumamente molesto, que no lo estuviera molestando, ya que no me iba a dar dinero, esto lo tolera, con la firme esperanza de que, con el tiempo recapacitara, observara buen comportamiento y nuestro matrimonio seguiria un curso normal.

5.- Conforme fue transcurriendo el tiempo, lejos de que el hoy demandado modificara su comportamiento para con la suscrita, se fue acrecentando, ya que, aunado a los malos tratos, empezó a ausentarse del hogar conyugal por varios días, y cuando lo requería de alguna explicación sobre sus ausencias, - - -

invariably me contestada, que el podía ir a donde mejor le pareciera, que no tenía que darle a nadie explicaciones de su conducta y que agradeciera que volvía, por que un día de estos va no regresaría, que va estaba cansado de la suscrita y de la casa, ante tales respuestas, siempre opte por tomar una actitud pasiva, dado que, consideraba inútil discutir con el hoy demandado.

6.- Del las cosas, el día 4 de marzo de 1968, siendo aproximadamente las 20.00 horas, después de que regresaba de hacer unas compras en el supermercado, encontré a mi esposo sumamente molesto, diciendome sin motivo alguno una serie de ofensas, al mismo tiempo que decía que él ya no tenía nada que hacer en esa casa y que se largaba a renacer su vida que estaba cansado de mí y que yo hiciera lo que quisiera, sin atender razones de ninguna especie, tomo sus pertenencias y a nuestro menor hijo, y se fue del hogar conyugal con la firme intención de ya no regresar e ignorando de mi parte el lugar hacia donde se dirigía.

7.- Por otra parte, desde esa fecha 4 de marzo de 1968, hasta la fecha, el hoy demandado ha omitido regresar al hogar conyugal, el cual abandonó sin causa justificada, pese a que la suscrita, siempre le proporciono un trato amable, cumpliendo con todas mis obligaciones de esposa, tanto para él como para nuestro menor hijo, razón por la que, desde luego resulta

procedente las causas de divorcio contemplada por la fracción VIII del artículo 267 del Código Civil, y así debe declararse en la sentencia definitiva que al respecto se dicte.

3.- Por otra parte, a través de diversas amistosas he podido enterarme de que el hoy demandado vive en el domicilio que va señale para que sea emplazada a juicio, y sin que desde esa fecha 4 de marzo de 1966, se haya incorporado al domicilio conyugal, razón por la que desde hace más de 3 años, años conyuges vivimos separados, en forma independiente, ajenos a cualquier relación mutua, circunstancia que tree como consecuencia necesaria, la procedencia de la causal establecida por la fracción VIII del artículo 267 del Código Civil, por lo que debe declararse la disolución del vínculo matrimonial que nos une y que ahora demando.

#### D E R E C H O

Por aplicaciones en la especie, los artículos 266, 267 fracciones VIII y XVIII, 276, 291 y demás aplicaciones del Código Civil, en cuanto al procedimiento, este se encuentra regulado por los artículos 253, 256, 940, 941, 942, 943 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles.

Por lo antes expuesto y conforme a derecho:

A USTED D. JUZG PIDO ARENTAMENTE :

I.- Tenerme por presentada en los terminos de este escrito, demandando en la via y forma propuesta de la persona que se indica, el cumplimiento de todas las prestaciones reclamadas con sus accesorios legales correspondientes.

II.- Dar entrada a mi demanda, documentos y copias simples que se acompañan y con las mismas emplazar al demandado en terminos de ley.

III.- En su oportunidad y previos los tramites legales dictar sentencia definitiva declarando disuelto el vinculo matrimonial al que al demandado me une, con todas sus consecuencias y conociendolo al cumplimiento de lo reclamado.

PROTESTO LO NECESARIO

México, D. F. a 27 de junio de 1962

ELENA ALBA PEREZ

92

**CAPITULO IV**  
**LA INCOMPATIBILIDAD**  
**DE CARACTERES COMO CAUSAL**  
**DE DIVORCIO**

1.- Concepto.- Para empezar el estudio, de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, es necesario, por principio de cuentas, saber en que consiste o de donde proviene dicho termino, al respecto mencionaremos, que tiene sus origenes en el vocablo anglosajón incompatibility of character, que significa incompatibilidad de caracteres. Por otro lado, consideramos necesario el establecer un concepto que nos manifieste lo que es en si la mencionada incompatibilidad de caracteres, al respecto el Diccionario de la Enciclopedia Salvat, en su tomo siete, nos dice que la incompatibilidad es :

REPUGNANCIA QUE TIENE UNA COSA PARA UNIRSE CON OTRA, O DE DOS O MAS PERSONAS ENTRE SI, ESPECIALMENTE HABLANDO DEL CARACTER, HUMOR, ETC.

Como podemos apreciar, la definición antes mencionada, nos establece que la incompatibilidad no es otra cosa, que la repugnancia que existe entre una cosa para unirse con otra, pero lo que a nosotros nos interesa, es cuando marca que la repugnancia puede existir entre dos o mas personas, especialmente en cuanto al caracter, humor, etc, de lo anterior podemos inferir, que dicha incompatibilidad de caracteres debe ser una causal de divorcio, ya que como podemos apreciar, se trata o existe una repugnancia de las personas entre si, lo que hace imposible la vida en común, es por ello que proponemos a dicha incompatibilidad, como una causal de divorcio.

En este orden de ideas, es decir en lo tocante al concepto de la incompatibilidad de caracteres, el gran tratadista del tema, maestro ANTONIO DE IBARROLA, nos da su concepto diciendo:

" CONSISTE LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES EN UNA DIVERGENCIA CONSTANTE E INSUPERABLE PRODUCIDA ENTRE LOS CONYUGES COMO CONSECUENCIA DE SU DIVERSO TEMPERAMENTO, DE SU DIVERSA EDUCACION Y DE SUS DIVERSAS COSTUMBRES. " (20).

De la definición antes citada podemos apreciar, que para el gran maestro Antonio de Ibarrola dicha incompatibilidad de caracteres, no es otra cosa, que una total e insuperable divergencia, que existe entre los cónyuges por motivos de su temperamento, es decir, de su carácter, de su cultura, o de sus costumbres.

Cabe hacer el comentario, en el sentido de que si dicha incompatibilidad de caracteres, no puede ser superada, por parte de los mismos cónyuges, es procedente nuestra petición de que la mencionada incompatibilidad de caracteres, debe de formar parte de las causales de divorcio, toda vez que como se menciona por el maestro antes citado, es insuperable dicha incompatibilidad, y si los cónyuges ya no pueden vivir o cohabitar en un mismo techo por motivos de sus diferentes caracteres, es procedente que se promueva el divorcio basados en la incompatibilidad de caracteres.

(20) Ibarrola Antonio, De. Derecho de Familia, Ed., Porrúa, México, 1978, pág. 282.

De los conceptos anteriormente vertidos, aparece como común denominador el hecho de que la incompatibilidad de caracteres trae como consecuencia la repugnancia o la divergencia marcada entre los cónyuges, lo cual hace que sea imposible llevar una vida normal, refiriendonos a la vida marital, es decir, a la cohabitación, todo lo anterior, por razón de esa marcada incompatibilidad de caracteres, motivo por el cual, consideramos que debería de incluirse como causal de divorcio, la ya mencionada incompatibilidad de caracteres, esta referencia la hacemos en función de que consideramos que en muchos de los casos en que se presenta dicha incompatibilidad de caracteres los cónyuges no pueden divorciarse, sino que a través de una de las causales previstas en el artículo anteriormente enunciado, esto es, que los cónyuges se divorcian, fundamentando causales que en muchos casos no existen y que solo dañan a los cónyuges y en el peor de los casos a los hijos procreados durante su matrimonio, también es cierto, que cuando se presenta la multicitada incompatibilidad de caracteres, los cónyuges de una manera mas inteligente solicitan el divorcio ya no por medio de alguna causal establecida, sino lo hacen por medio del ya estudiado divorcio por mutuo o divorcio voluntario, pero se encuentran con el problema del convenio, que en muchos de los casos resulta contraproducente para los cónyuges.



Hecho por el cual, consideramos que es de suma importancia incluir como causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres, para evitar con ello, que se lastimen mas los esposos, al invocar causales que nunca se han presentado en la vida marital de los consortes, ya que como se ha podido apreciar, existe entre los cónyuges una marcada diferencia en cuanto a su temperamento y en muchos de los casos en cuanto a su carácter y a su humor, por tanto es de vital importancia para los consortes y en forma muy especial para los hijos que exista dicha causal, logrando con ello, que se pueda pedir el divorcio sin lastimarse mas de lo que ya lo están, toda vez que ya es imposible vivir bajo el mismo techo, lo correcto es, que al menos al solicitar el divorcio por la causal de incompatibilidad de caracteres, no se dañen los cónyuges y mas aun, no dañen a los hijos, que en el último de los casos son los que mas importan en un divorcio. Lo anterior lo decimos, en función de que como es sabido por todos, una de las instituciones mas importantes para toda sociedad lo es sin duda alguna la familia, tal como lo decía el gran sabio griego Platón, empero, consideramos, que cuando un matrimonio no ha dado los frutos que en un principio se pensaron, esto es, que dicho matrimonio ha venido decayendo, y destruye a la familia en cuanto a la unión, tambien lo es que en muchos de los casos, es el bálsamo que remedia una situación insostenible, tanto para los cónyuges, como para los hijos.

2.- Corrientes doctrinales Nacionales.- Nos toca ahora analizar las diferentes doctrinas nacionales que naían sobre la incompatibilidad de caracteres, todo ello con el objeto de saber que autores están de acuerdo en que dicha incompatibilidad de caracteres debe considerarse como una causal de divorcio, tambien veremos quiénes están en desacuerdo y aún mas quienes niquiera le dan importancia a la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio. Faremos entonces, a estudiar a los diferentes tratadistas del tema iniciando con lo que nos manifiesta el estudioso de la materia, maestro EDUARDO PALLARES, quien nos comenta :

CABE PREGUNTAR SI EL LEGISLADOR OMITIO EN ESA LIMITACION, ALGUNOS HECHOS GRAVES QUE MERECE SER CONSIDERADOS COMO CAUSAS DE DIVORCIO, EN ALGUNAS LEGISLACIONES Y ANTERIORMENTE EN LA RELATIVA AL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS, SE CONSIDERABA COMO CAUSA DE DIVORCIO LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, QUE EN MUCHOS CASOS SE HACIA VALER PARA NO HACER PUBLICOS HECHOS VERGONZOSOS QUE DESHONRARAN AL CONYUGE CULPABLE, ADEMAS, TAMBIEN ACONTECE CON FRECUENCIA QUE LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES CONVIERTE AL MATRIMONIO EN UNA SOCIEDAD FORZOSA, QUE PRODUCE MAYORES MALES QUE BIENES Y TIENE EL EFECTO DE QUE LOS CONYUGES, LEJOS DE CONTINUAR AMANDOSE, LLEGAN HASTA ODIARSE, O POR LO MENOS A DESEAR LA DISOLUCION DEL VINCULO CONYUGAL. EN MI CONCEPTO, DEBE SUBSISTIR DICHA INCOMPATIBILIDAD COMO UNA DE LAS CAUSAS GENERADORAS DEL DIVORCIO (21).

(21) Pallares, Eduardo. Ob. Cit., pág. 60.

Por principio de cuentas, podemos apreciar que el maestro establece que dicha incompatibilidad de caracteres, debe subsistir como una causa generadora del divorcio, en otras palabras, el maestro propone al igual que nosotros, que sea una causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres, toda vez que, como ya lo menciono el tratadista en cita, los cónyuges que experimentan dicha incompatibilidad, lejos de amarse llegan hasta odiarse, consideramos al respecto, que no es correcto que si los cónyuges sienten repugnancia u odio para con su consorte, sigan estos viviendo bajo un mismo domicilio conyugal, ya que esto generaría una perturbación tanto física como mental en los cónyuges y sobre todo en los hijos, es por ello, que al igual que para el estudioso del tema, nosotros nos inclinamos para que la ya mencionada incompatibilidad de caracteres, sea una causal más de divorcio, logrando con ello, que los cónyuges no conviertan la vida marital, en una vida insostenible tanto para ellos como para sus hijos, que es en el último de los casos los que más importan.

Por otro lado, como dice el autor con frecuencia, la incompatibilidad de caracteres, convierte al matrimonio en una sociedad forzosa, que produce más males que bienes, sobre esto, diremos, que el tratadista tiene sobrada razón, en virtud de que cuando el matrimonio se convierte en una unión forzosa, pierde su esencia, es decir, lejos de que el matrimonio sea una comunión de cuerpo y alma, se convierte en una carga para ambos

cónyuges, todo ello en función de esa incompatibilidad de caracteres.

De igual forma, continuando con la doctrina nacional que nos habla de la incompatibilidad de caracteres, anotaremos lo que sobre el particular nos establece el maestro ANTONIO DE IBARROLA, el cual nos proporciona el siguiente comentario :

EL CODIGO NO MENCIONA ENTRE LAS CAUSAS QUE MOTIVAN EL DIVORCIO (art. 267.), LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, CAUSAL DE LA QUE A MENUDO SE OCUPA LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, AL FALLAR SOBRE ASUNTOS QUE VERSAN SOBRE LEGISLACIONES ESTATALES, COMO LA DE YUCATAN, QUE SI LA ESTABLECEN, RIDICULO SERIA INCLUIR A LA MISMA EN OTRAS, TODA VEZ QUE NUESTRO CODIGO AUTORIZA EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO, CREEMOS QUE LOS CONYUGES DE INCOMPATIBLE CARACTER PUEDEN EMPEÑO PONERSE DE ACUERDO EN QUE, EN UN MOMENTO DADO, DESEAN SOLICITAR EL DIVORCIO, SI NO QUIEREN DIVORCIARSE DE COMUN ACUERDO, INCOMPATIBILIDAD, EN EFECTO, SIGNIFICA ANTIPATIA DE CARACTERES, DIFERENCIAS ESENCIALES QUE HACEN QUE NO PUEDAN ASOCIARSE DOS COSAS O IMPIDEN QUE ESTEN DE ACUERDO DOS PERSONAS: LA INCOMPATIBILIDAD SE DEBE A LA CONDUCTA Y AL MODO DE SER DE AMBOS, NUNCA DE UNO SOLO (22)

Según la cita anteriormente transcrita, estimamos conveniente señalar, que el autor de una manera muy sutil, considera que la incompatibilidad de caracteres no debe de ser incluida dentro de las causales que enumera el artículo 267 del Código Civil, toda vez que para el tratadista en estudio, dicha incompatibilidad de caracteres debe de ser tramitada en vía del divorcio por mutuo consentimiento, dejando no obstante abierta la posibilidad de que si los cónyuges no desean tramitar la disolución de su.

(22) Ibarrola Antonio, De. Ob. Cit., págs. 282, 283.

vínculo conyugal por la vía antes mencionada, lo hagan en la forma en que ellos decidan.

Hecha la anterior observación, podemos establecer, que el maestro, no comulga con nuestra inclinación en el sentido de que la incompatibilidad de caracteres, debe de ser incluida como una causal de divorcio, lo anterior lo decimos en virtud de que, si bien es cierto lo que el estudioso de la materia nos proporciona, al decir que si los consortes son incompatibles en cuanto a su carácter, estos tienen la posibilidad de disolver el vínculo conyugal por medio del llamado divorcio por mutuo consentimiento o divorcio voluntario, fundamento que consideramos válido en tanto que los esposos estuvieran de acuerdo en cumplir el requisito que para el efecto se señala, y con ello nos referimos al convenio que tienen que celebrar para dar cumplimiento a lo que establece el artículo 273 del ordenamiento antes mencionado, pero sucede que en muchos de los casos los cónyuges no pueden o simplemente no quieren cumplimentar el requisito antes dicho.

motivo por el cual prefieren fundar su divorcio en causales por demás inexistentes, logrando con ello que se acreciente más la intolerancia de los consortes y lo peor de todo, que se dañe el sano desarrollo de los hijos que es en el último de los casos lo que menos les importa a los cónyuges, siendo que debería de estar en primer plano la situación de los mismos.

Es por ello, que insistimos en que la incompatibilidad de caracteres, se debe de incluir como causal de divorcio en nuestro Código Civil, logrando con lo anterior, que los cónyuges se abstengan de aludir causales por demás inexistentes, siendo mas practico y menos dañino que la anterior situación, decimos esto, ya que al existir en nuestro ordenamiento legal antes referido la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, los cónyuges tendrían mas oportunidades de disolver el vínculo conyugal, logrando que con ello se eviten causarse mas daño del que ya existe, y sobre todo no causar o entorpecer el normal desarrollo tanto físico como mental de sus hijos, toda vez, que esa relación es ya insostenible por virtud de la marcada incompatibilidad de caracteres.

Cabe hacer mención, que la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, no la segerimos con el objeto de que sea mas fácil con ella obtener el divorcio, si no que deberá de contar con ciertos elementos para que opere como tal, elementos que se estudiarían mas adelante.

3.- Corrientes doctrinales extranjeras.- Consideramos que es importante saber, que opinan los tratadistas extranjeros, respecto de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, al efecto veremos lo que sobre el particular nos brinda el estudioso de la materia, maestro, RICARDO GALLARDO, quien hace un estudio de todos los países latinoamericanos.

Encontrando que sico en Cuba y en República Dominicana existe dicha incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

Iniciaremos con República Dominicana transcribiendo lo que el autor manifiesta haciendolo de la siguiente manera :

"Art. 2. Ley de 1937.- Son causales de divorcio :

I.- Consentimiento mutuo.

II.- INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES.

III.- Negativa de uno de los cónyuges a la procreación.

IV.- Ausencia.

V.- Adulterio de cualquiera de los cónyuges.

VI.- Condena de uno de los esposos a una pena por delito común.

VII.- Malos tratos e injurias graves.

VIII.- Abandono voluntario del hogar.

IX.- Embriaguez habitual de uno de los esposos, o uso habitual e inmoderado de las drogas."

Lo anteriormente anotado, se refiere únicamente a las causales de divorcio que operan en República Dominicana.

Pasaremos ahora, a reproducir lo que para el maestro Ricardo Gallardo es en si la incompatibilidad de caracteres contenida en el numeral antes mencionado, al respecto el autor nos dice :

SEGUN LA LEY, LOS HECHOS QUE DAN LUGAR A ESTA CAUSA DE RUPTURA DEBEN SER GRAVES, Y DE TAL GRADO QUE FONGAN EN PELIGRO LA FELICIDAD CONYUGAL, INCLUSO LAS RELACIONES SOCIALES DE LOS CONYUGES. EN CUALQUIER OTRO CASO, CORRESPONDERA AL JUEZ SU APRECIACION. LA CORTE SUPREMA ESTIMA QUE LAS DESAVENENCIAS CONTINUAS Y PROLONGADAS ENTRE LOS CONYUGES, QUE DEN LUGAR A ESCANDALOS PUBLICOS, ENTRAN PERFECTAMENTE EN ESTA CATEGORIA. (23)

(23) Gallardo, Ricardo. Divorcio separación de cuerpos y nulidad del matrimonio. Ed.. Diana, Madrid, 1957, pág. 528.

Comentaremos de lo antes citado, que el tratadista al mencionar que los hechos que dan lugar a la incompatibilidad de caracteres, deben de ser graves y que pongan en peligro la felicidad conyugal, además de que dichas desavenencias deben ser continuas y prolongadas, al respecto diremos, que estamos totalmente de acuerdo con el maestro, ya que, es cierto que para que dicha incompatibilidad se presente como causal es necesario, que las diferencias entre los cónyuges sean continuas y sobre todo que traigan como consecuencia la total ruptura de la relación conyugal, toda vez, que si dichas desavenencias son por demás insignificantes, ello no influiría en lo mas mínimo en la vida marital de los consortes.

En este orden de ideas, nos toca ahora anotar lo que el maestro en cuestión nos manifiesta en lo tocante a las causales de divorcio que se admiten en Cuba. Cabe aclarar, que en primer termino, anotaremos las causales de divorcio que existen en dicho País, para posteriormente transcribir lo que es la incompatibilidad de caracteres para el tratadista en estudio, que es lo que nos interesa para nuestro trabajo, aclarado lo anterior, transcribiremos las causales de divorcio aceptadas en el País antes referido :

#### CAUSALES.

I.- Adulterio.

II.- Instigación a la prostitución o excitación a la corrupción.



- III.- Injurias físicas.
- IV.- Injurias verbales.
- V.- Condena penal.
- VI.- Delito grave.
- VII.- Embriaguez habitual.
- VIII.- El vicio inveterado del juego.
- IX.- Abandono voluntario del hogar.
- X.- No contribuir a los gastos de la familia.
- XI.- Declaración de ausencia.
- XII.- Enfermedad venérea.
- XIII.- Separación de hecho.
- XIV.- Enajenación mental.
- XV.- INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES.

Pasaremos ahora, a transcribir lo que es la incompatibilidad de caracteres contemplada en las causales antes mencionadas para el maestro en análisis. Al respecto, el tratadista nos comenta lo siguiente :

ESTA CAUSAL DATA DE LA REFORMA DE 1934, SE REFIERE A LA FALTA DE INTELIGENCIA CONYUGAL, CUANDO SE MANIFIESTA POR DISCUSIONES REPETIDAS Y FRECUENTES ENTRE LOS ESPOSOS, POR OTRA PARTE, ESTA CAUSAL PUEDE CONFUNDIRSE CON LA MENCIONADA EN LOS NUMEROS 9 y 10, PUESTO QUE SU SEMEJANZA ES EVIDENTE EN CIERTAS HIPOTESIS; PERO LA JURISPRUDENCIA ADMITE QUE EL OFENDIDO PUEDA ESCOGER LIBREMENTE AQUELLA DE LAS TRES QUE MEJOR LE CONVENGA (24)

(24) Gallardo. Ricardo. Ob. Cit. pág. 200.

Consideramos que el maestro tiene razón al establecer que es falta de inteligencia conyugal, ocasionada por discusiones repetidas y frecuentes, lo que da como resultado que se presente la ya mencionada incompatibilidad de caracteres, la cual para Cuba, es causal de divorcio, en lo que no estamos de acuerdo, es en el sentido de que los cónyuges pueden intentar la causal que mejor les convenga, toda vez que ello atenta contra la llamada autonomía de las causales de divorcio.

Esto lo decimos, en virtud, de que como es sabido por todos, las causales de divorcio, son autónomas unas de otras, y no se puede concebir, que se intenten conjuntamente, ya que atenta, contra la autonomía de las causales.

4.- Legislación Nacional.- En este punto, estudiaremos los Códigos Nacionales en materia Civil, que hablan o contienen dentro de su cuerpo la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, dentro de esos ordenamientos a excepción del Código Civil para el Distrito Federal, tenemos el Código Civil para el estado de Chihuahua, el Código Civil para el estado de Tlaxcala, el Código Civil para el estado de Yucatán. Cabe aclarar, que para el desarrollo del presente subtítulo, anotaremos textualmente lo que contemplan los referidos Códigos respecto de la incompatibilidad de caracteres, no obstante que en lo tocante al Código Civil para el Distrito Federal ya lo transcribimos anteriormente, pero es necesario repetirlo, toda vez, que nos servirá de plataforma en el sentido de comparar lo

que este ordenamiento nos marca respecto a la incompatibilidad de caracteres, en relación con los Códigos estatales que en líneas anteriores mencionamos. Lo decimos ya que en este punto de nuestro trabajo, demostraremos que la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio existe en algunos cuerpos legales estatales, una vez que hemos revisado todos los Códigos Civiles de las 31 entidades federativas de las que se compone la República Mexicana, solo en los estados ya mencionados, se contempla tal circunstancia.

Hecho lo anterior, pasaremos al estudio y análisis de los ordenamientos referidos, iniciando con las causales de divorcio que contempla el Código Civil para el Distrito Federal.

a).- Código Civil actual.- Nos referimos al Código Civil para el Distrito Federal.

"Art. 267. Son causas de divorcio :

- I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges ;
- II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo ;
- III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer ;

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

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

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio ;

VII.- Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente ;

VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada ;

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

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

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

XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el Artículo 164, sin que sea

necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del Artículo 168 ;

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

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años ;

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

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

XVII.- El mutuo consentimiento ;

XVIII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos."

Como podemos apreciar, de las causales que contempla el numeral antes expuesto, no aparece en ninguna de ellas la incompatibilidad de caracteres.

Consideramos que es necesario la inclusión de esa incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, dentro

del artículo antes transcrito. Lo anterior lo expondremos de una manera mas completa en el último capítulo del presente trabajo.

Pasaremos ahora a estudiar, lo que contempla el Código Civil para el estado de Chihuahua, respecto de las causales de divorcio, veremos, si en dicho ordenamiento legal se contempla la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

b).- Código Civil del estado de Chihuahua.- Dentro del referido ordenamiento legal, encontramos que en su Capítulo IX, denominado "Del divorcio", aparecen en el artículo 256 de la ley antes mencionada las causales de divorcio, de la siguiente forma:

"Art. 256. Son causas de divorcio contencioso :

- I.- El adulterio de uno de los cónyuges ;
- II.- La bigamia, sin perjuicio de la acción de nulidad que pueda ejercitarse ;
- III.- La perversión física o moral de cualquiera de los cónyuges o su conducta deshonrosa ;
- IV.- El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, un hijo concebido antes de la celebración de aquel acto y engendrado por persona distinta del marido ;
- V.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer o el recibir dinero o cualquiera otra remuneración por consentir que otra persona tenga relaciones carnales con la misma ;

- VI.- La violencia física o moral hecha por un cónyuge al otro para que cometa alguna infracción antisocial o participe en ella
- VII.- Los actos de los cónyuges ejecutados con el fin de corromper a sus hijos, así como la tolerancia de dicha corrupción ;
- VIII.- La sevicia, las amenazas y las injurias graves de un cónyuge para el otro ;
- IX.- Cometer uno de los cónyuges contra la persona del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña ;
- X.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge en contra del otro por la comisión de un delito ;
- XI.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito infamante, siempre que el otro no haya tenido participación en su comisión.
- XII.- La impotencia o la esterilidad incurables ;
- XIII.- La enajenación mental ;
- XIV.- Padecer cualquiera de los cónyuges alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria ;
- XV.- El vicio del juego o de la embriaguez o el uso continuo de drogas enervantes ;
- XVI.- El abandono del domicilio o de las obligaciones conyugales por más de tres meses sin causa justificada ;
- XVII.- La separación del hogar conyugal por uno de los cónyuges por más de un año sin que el otro haya entablado demanda de divorcio ;
- XVIII.- La negativa de uno de los cónyuges a administrar al otro los alimentos que le corresponder conforme a la ley, y

**XIX.- LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES."**

Como ocdemos darnos cuenta del numeral antes reproducido, en forma muy especial, en su fracción marcada con el número XIX Romano, nos establece como causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres.

c).- Código Civil del estado de Yucatán.- Pasaremos ahora, al análisis del cuerpo legal antes mencionado, percatandonos de la existencia o inexistencia de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, al respecto anotaremos primeramente lo que nos establece el artículo 199 del ordenamiento en cuestión el cual a la letra dice :

"Art. 199. El divorcio tendrá lugar :

- I.- Por mutuo consentimiento ;
- II.- Por sentencia ejecutoria dictada con fundamento en alguna de las causas a que se refiere el artículo 206."

Una vez que hemos visto el numeral mencionado anteriormente, es necesario reproducir el artículo al cual nos remite, es decir el precepto marcado con el número 206, que reza



"Art. 206. El divorcio, en el caso de la fracción II del artículo 199, procede :

I.- POR INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES :

II.- Por adulterio ;

III.- Por el hecho de que la mujer dé a luz un hijo concebido antes del matrimonio, siempre que judicialmente se declare que no es hijo del marido ;

IV.- Por propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido lo haga directamente sino también cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con objeto de permitir que otro tenga relaciones sexuales con su mujer ;

V.- Por la incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer un delito ;

VI.- Por los actos ejecutados por el marido o la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como por la tolerancia manifiesta en su corrupción, ya se trate de hijo de ambos, ya sea de uno solo de ellos ;

VII.- Por padecer cualquiera de los cónyuges una enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o hereditaria ;

VIII.- Por impotencia incurable de cualquiera de los cónyuges, que sobrevenga después de celebrado el matrimonio ;

IX.- Por enajenación mental incurable de cualquiera de los cónyuges ;

X.- Por separación de la casa conyugal por más de seis meses, sin causa justificada ;

XI.- Por separación de la casa conyugal por más de un año, originada por causa que sea bastante para pedir el divorcio, sin que el cónyuge que se separó entable la demanda ;

XII.- Por negarse la mujer a acompañar a su marido cuando este cambio de residencia dentro del territorio nacional .

Si el cambio fuera al extranjero, la mujer no estará obligada a seguir a su marido; pero pasado un año del cambio, cualquiera de los cónyuges podrá solicitar el divorcio ;

XIII.- Por sevicia, amenazas o injurias graves de un cónyuge para el otro ;

XIV.- Por acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro ;

XV.- Por haber cometido uno de los cónyuges un delito, que no sea político y cuya pena exceda de los dos años de prisión ;

XVI.- Por hábitos de juego o de embriaguez, uso indebido y persistente de drogas enervantes o aberraciones sexuales de alguno de los cónyuges, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal ;

XVII.- Por cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratara de persona extraña"

En este orden de ideas, plasmaremos lo que nos dice el artículo 208 del ordenamiento en estudio el cual a la letra expresa:

"Art. 208. El divorcio por incompatibilidad de caracteres sólo podrá pedirse cuando haya transcurrido un año, contado desde la celebración del matrimonio."

Sobre los numerales en líneas anteriormente establecidos, diremos que el precepto número 206 en su fracción primera contempla como causal de divorcio la multicitada incompatibilidad de caracteres, sin olvidar que las restantes diez y seis fracciones son también importantes, pero es el caso de que la que más nos interesa para nuestro estudio, es la marcada con el número uno romano.

Observamos también, que dicha incompatibilidad de caracteres, como causal, se encuentra ubicada para los divorcios que se tramitan en vía de controversia, es decir cuando existe pugna o lucha de intereses totalmente contrarios.

Por otro lado, comentaremos, que en el Código Civil de Yucatán, se menciona que para solicitar el divorcio por incompatibilidad de caracteres, es requisito indispensable que haya transcurrido por lo menos un año contado apartir de la celebración del matrimonio. Lo cual es acertado, ya que es tiempo suficiente para que los cónyuges se percaten y sobre todo se pueda presentar dicha incompatibilidad de caracteres.

d).- Código Civil del estado de Tlaxcala.- El estudio que sobre de este Código haremos, es igual al análisis hecho anteriormente con los Códigos Estatales, en el sentido de

verificar, si aparece la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio. así diremos que el ordenamiento legal del estado de Tlaxcala en su Sección III denominada " DEL DIVORCIO NECESARIO " nos establece en su artículo 123 lo siguiente :

"Art. 123. Son causas de divorcio :

I.- El adulterio de alguno de los cónyuges ;

II.- El hecho de que la mujer de a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse aquél, y que judicialmente se declara que no es del marido ;

III.- La perversión de alguno de los cónyuges demostrada por :

a).- La propuesta de un cónyuge para prostituir a su consorte, sea que aquél lo haya hecho directamente, sea que haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que el cónyuge a quien se pretenda prostituir tenga relaciones carnales con otra persona ;

b).- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer algún delito ;

c).- El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos ya sean éstos de ambos cónyuges, ya de uno solo, así como la tolerancia en su corrupción . o

d).- Algún otro hecho tan grave como los anteriores .

IV.- Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio o sufrir sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria ;

V.- Padecer enajenación mental incurable. El divorcio por esta causa sólo puede demandarse después de dos años de haberse manifestado la enajenación mental ;

VI.- El abandono injustificado del hogar conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos ;

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

VIII.- La sevicia, las amenazas, la difamación o injurias graves, o los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquellos sean de tal naturaleza, que hagan imposible la vida en común ;

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

X.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político; pero si intencional y por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años ;

XI.- Los hábitos de juego o de embriaguez ;

XII.- El uso no terapéutico de enervantes, estupefacientes o psicotrópicos, o de cualquiera otra substancia que altere la conducta del individuo y que produzca farmacodependencia ;

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

XIV.- La negativa injustificada a cumplir la obligación alimentaria respecto al otro cónyuge y a los hijos. Para hacer valer esta causa de divorcio no es necesario que previamente se haya exigido tal cumplimiento en juicio. El juicio de divorcio se sobreseerá si el deudor comprueba el monto de sus ingresos y se aviene a asegurar el pago periódico de la pensión que al efecto se señale ; aseguramiento que podrá consistir en cualquiera de los medios que establece el artículo 163 de este Código, o por oficio que se gire a quien cubra sus sueldos, para que se entregue al acreedor la cantidad que se le asigne. Al dictarse el sobreseimiento, el juez podrá imponer la condena en gastos y costas en los términos que procede en los casos de sentencia, o si estima que, por su mala fe, el deudor obligó a su consorte a la demanda. La falta de pago de la pensión así asegurada, sin causa justificada, por más de tres meses, será, nueva causa de divorcio sin que en este caso proceda sobreseimiento alguno ;

XV.- Injuriar un cónyuge a otro, por escrito, dentro de un juicio de nulidad de matrimonio o de divorcio necesario, o imputar el uno al otro, dentro de tales procedimientos, hechos vergonzosos o infamantes que afecten el decoro, honor o dignidad del imputado, siempre que las injurias y las imputaciones sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común, si el autor de la injuria o de la imputación no obtiene en su favor, en ese procedimiento, sentencia ejecutoriada ;

XVI.- La bigamia que soló puede ser invocada por el cónyuge inocente del primer matrimonio :

XVII.- LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES.

Del numeral en líneas anteriores transcrito, podemos apreciar claramente, que en su fracción XVII contempla como causa de divorcio la incompatibilidad de caracteres, mencionaremos también, que dicha causal es motivo de un divorcio llamado necesario, toda vez, que como consideramos al presentarse dicha incompatibilidad los cónyuges no pueden llevar a cabo una vida en común, esto en función de sus marcadas diferencias en cuanto a su carácter, humor, costumbres, educación, etc. Lo cual da como resultado, que la vida marital entre dichos consortes sea por demás insostenible.

Por otro lado, cabe hacer el comentario, de que si existiera en nuestro Código Civil para el Distrito Federal dicha incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, no sucedería lo que nos menciona la fracción XV Romano, del artículo en análisis, al mencionar en otras palabras, que muchas veces sucede, que los cónyuges injurian o imputan hechos a su consorte que nunca existieron, con lo cual, solo se afecta el decoro, honor o dignidad del cónyuge al cual le imputan tales hechos. Es por ello que insistimos tanto en que si se incluyera en nuestro cuerpo legal de la materia, la incompatibilidad de caracteres como una causal mas, lograríamos con ello, evitar la imputación de hechos por demás inexistentes, que lo único que provocan, es dañar a los cónyuges y sobre todo a los hijos de los mismos.

119

CAPITULO V

PROPUESTA DE INCLUSION  
DE LA INCOMPATIBILIDAD  
DE CARACTERES COMO CAUSAL  
DE DIVORCIO EN EL CODIGO  
CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL



1.- La necesidad de su inclusión como causal de divorcio.-

En el presente capítulo, propondremos la inclusión de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en el Código Civil para el distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. por principio de cuentas, estudiaremos la necesidad que existe de incluir dentro de las causales de divorcio existentes, en el referido cuerpo legal, a la incompatibilidad de caracteres. consideramos que es necesario dicha inclusión, toda vez que, como lo hemos venido mencionando a lo largo del presente trabajo, al incluir dicha incompatibilidad de caracteres como una causal de divorcio, evitaríamos con ello que las personas, refiriéndonos a los cónyuges que tramiten su divorcio, se abstengan de aludir causales por demás inexistentes, logrando únicamente con lo anterior, que dicha tramitación de su divorcio, trastorne el sano desarrollo tanto de los consortes, como de sus hijos, que como se menciona anteriormente, son los que más importan, es por ello que consideramos de suma importancia, que la incompatibilidad de caracteres debe de ser incluida dentro del Código Civil antes citado como causal de divorcio, lo cual evitaría que se sucitara la anterior situación, es decir la difamación que se profieren los consortes al tramitar su divorcio, mencionando causales inexistentes, lo cual en muchos de los casos, por no decir en la gran mayoría, son aludidas por consejo u orientación de los abogados que asesoran a los cónyuges divorciantes, motivo.

que nos parece muy reproachable, ya que, muchos de los profesionistas antes mencionados, lo único que buscan en primera instancia, es ganar el juicio de su cliente, sin importarle el daño que puede causar tanto a los cónyuges, como a los hijos de los mismos, razón por la cual, estimamos pertinente, que de incluirse la multicitada incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, lograríamos con ello, que los abogados al defender a su cliente, en la tramitación de un juicio de divorcio, no tendrían necesidad de utilizar causales, que si bien es cierto, están plenamente plasmadas dentro del ordenamiento legal antes aludido, en muchos de los casos, dichas causales, son inexistentes en el momento de la tramitación del juicio, pero como no existe en nuestro cuerpo legal antes referido la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, en la práctica los abogados, se ven en la penosa necesidad de invocar causales que distan mucho de la realidad existente en la vida de los consortes, que lo único que trae como consecuencia, es la difamación de los divorciantes y lo que es peor, se crea una imagen negativa de los mismos ante los ojos de los hijos, lo cual nos parece, que es lo más importante de evitar, ya que los más trascendentes en una separación derivada de un divorcio, son sin duda alguna los hijos, es por ello, que insistimos, en que es muy necesario incluir a la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, para evitar con ello, situaciones como las anteriormente manifestadas.

Que no son objeto de invención, sino por el contrario, desgraciadamente son realidades dolorosas.

Cabe destacar, que de incluirse la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, lograríamos con ello, facilitar las cosas en el momento de solicitar el divorcio, dicha facilitación, sería tanto para los consortes que lo tramitan, como para los abogados que los asesoran, en la inteligencia, de que al referirnos, que sería más fácil para los cónyuges como para los abogados, la solicitud y tramitación del divorcio, no con ello, damos pauta, a que sea más fácil obtener el divorcio, cuestiones que son totalmente diferentes, ya que nosotros solo decimos, que sería más fácil, en el sentido, de que ya no se invocarian causales que tienden a dañar a los divorciantes, sino únicamente se establecería como causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres, manifestando en que consiste o en que se basan para invocar tal incompatibilidad de caracteres, lo cual, es decir, la manifestación que hagan los cónyuges respecto de la mencionada incompatibilidad de caracteres, será estudiada por el Juez que conozca del divorcio, con las medidas pertinentes.

Por lo anteriormente expuesto señalamos que en ningún momento estamos diciendo que de ser incluida como causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres, lograríamos con ello, que se obtuviera más fácil el divorcio, ya que nuestra intención, no es

obtener de manera fácil el divorcio, sino que al proponer la inclusión de dicha causal.

Pretendemos que si en una relación marital la vida en común de los consortes intolerable, y el divorcio es inevitable, lo menos que se puede pedir, es dirimir sus controversias de una manera pacífica, toda vez que si no son compatibles los cónyuges en cuanto a sus caracteres si existiera o mejor dicho si se incluyera tal incompatibilidad como una causal, simole y llanamente se invocaría dicha causal, logrando con lo anterior, que los divorciantes no se hicieran mas daño del que ya existe. Es otra de las razones por lo que consideramos de una vital importancia, que se incluya en el Código Civil para el Distrito Federal, la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

Por otro lado, cabe hacer mención que se puede presentar el problema, de que al incluirse dicha incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, se prestaría a que muchos cónyuges simularan dicha incompatibilidad, logrando con ello la obtención de su divorcio, previendo lo anterior mencionaremos, que no bastará la declaración de los consortes, alegando tal incompatibilidad de caracteres, ya que como veremos más adelante, se requiere, se requiere que a dicha declaración se acompañen elementos de prueba, los que serán valorados por el Juez que tenga conocimiento del asunto, el cual una vez que ha estudiado tanto la declaración, como los medios probatorios que

al efecto le fueron proporcionados por los cónyuges. dictará la sentencia conforme a derecho.

En base a lo descrito en renglones precedentes consideramos de suma importancia que se incluya dentro de nuestro cuerpo legal antes mencionado la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, toda vez, que como hemos venido señalando, al incluir dicha incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, obtendríamos con ello, que la tramitación del divorcio fuera menos lastimosa tanto para los cónyuges y sobre todo para los hijos de los mismos, además de que los abogados que asesoran a tales consortes, tendrían un sus manos una causal real, es decir, ya no inventarían causales, que supuestamente existieron o se presentaron en la vida de los cónyuges, refiriéndonos a la vida marital que compartieron los consortes, es por ello, que consideramos que es necesario que se incluya la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, logrando con lo esto desahorecer anomalías que desgraciadamente se presentan en la tramitación de los divorcios en la práctica mexicana.

2.- De la ubicación de la causal dentro del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.- toda vez que en líneas anteriores, establecimos la necesidad de incluir a la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio dentro

del cuerpo legal en su referencia toca el turno, a la ubicación de dicha causal, dentro del ordenamiento multicitado, es decir, en que lugar específico dentro ordenamiento antes referido, se ubicará la causal, por incompatibilidad de caracteres.

Al respecto mencionaremos, que la ubicación de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, deberá estar incluida dentro del capítulo X, denominado DEL DIVORCIO, del Código Civil para el Distrito Federal y en forma muy particular en el artículo 267 del ordenamiento antes señalado, ya que este numeral no hace referencia en ninguna de las causas de divorcio, a la incompatibilidad de caracteres.

Motivo por el cual, segerimos en primer plano, incluir dicha incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, pasando después, a ubicar dentro del numeral antes referido, a la incompatibilidad de caracteres.

En este orden de ideas, mencionaremos que la ubicación de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, deberá estar precisamente en el artículo 267 el cual, es decir el numeral en referencia quedaría de la siguiente manera, en donde se ubicará ya a la incompatibilidad de caracteres, en la fracción que a juicio nuestro le corresponde, quedando de la siguiente forma :

" Art. 267. Son causas de divorcio :

- I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges ;
- II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo ;
- III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer ;
- IV.- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal ;
- V.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción ;
- VI.- Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio ;
- VII.- Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente ;
- VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada ;

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

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

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

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

XII Bis.- LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES

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

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años ;

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



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

XVII.- El mutuo consentimiento :

XVIII.- La separación de los cónyuges, por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos :

Como podemos apreciar, la incompatibilidad de caracteres, la hemos ubicado dentro del artículo en líneas anteriormente escritas, resaltando con mayúsculas la fracción número XII Bis que es la fracción en la cual se ubica la ya mencionada incompatibilidad de caracteres.

En este orden de ideas, diremos, que la ubicación de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, esta contemplada en el Capítulo X, denominado, DEL DIVORCIO, y en forma mas precisa, dentro del precepto marcado con el número 267, en la fracción XII Bis del Código Civil para el Distrito Federal, que técnicamente sería una adición en el Código.

3.- De las pruebas para demostrar la incompatibilidad de caracteres.- Sobre el particular, cabe hacer mención que la palabra prueba, proviene del Derecho Romano, del vocablo probandum, que significa, recomendar, aprobar, patentizar, hacer

fe, que es precisamente lo que en este subtítulo pretendemos hacer, es decir, manifestar las pruebas, con el objeto de demostrar la incompatibilidad de caracteres.

Hecha la anterior aclaración, toca el turno, de mencionar las pruebas tendientes al fin antes mencionado, y exponemos que las pruebas que existen en materia de controversia familiar, hecho lo anterior, manifestaremos que pruebas son las racionales, para demostrar la incompatibilidad de caracteres, así las cosas, tenemos que el Código de Procedimientos Civiles en su Capítulo II denominado DE LA PRUEBA, en su numeral marcado con el número 278, nos dice:

" Art. 278. Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquiera persona, sea parte o tercero y de cualquiera cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral "

Este artículo de manera indirecta nos manifiesta, las pruebas que se pueden ofrecer en un juicio, son, la confesional, la testimonial, la documental tanto pública como privada, la pericial, la instrumental de actuaciones, la presuncional legal y humana, la inspección judicial, todas las

anteriores, con el objeto de hacer llegar al Juez, elementos suficientes, para que este resuelva la litis que se le planteo, y resuelva conforme a derecho, es por ello que las pruebas juegan un papel importante en todo juicio.

Debemos aclarar, que solo mencionaremos las pruebas, haciendo referencia únicamente a lo que se refieren, sin adentrarnos mucho en las mismas, toda vez, que en este subtítulo, se pretende saber que pruebas son susceptibles de demostrar, la incompatibilidad de caracteres.

En este orden de ideas, iniciaremos con la prueba confesional, y al respecto, el artículo 308 del cuerpo legal antes mencionado, nos manifiesta :

" Art. 308. Desde que se abra el periodo de ofrecimiento de pruebas hasta antes de la audiencia, podrá ofrecerse la prueba de confesión, quedando las partes obligadas a declarar bajo protesta de decir verdad, cuando así lo exija el contrario, siempre que la prueba se ofrezca con la debida oportunidad, que permita su preparación "

Como podemos observar, dicha prueba no tiene un termino especifico para su presentación, pero por costumbre jurídica, se presenta dentro del termino que para ofrecer pruebas se da, el

cual es de diez dias hábiles para ambas partes, contados a partir del día siguiente en el cual se abrió el juicio a prueba. la prueba confesional, se presenta por escrito o en forma verbal, con la salvedad, de que si no se presenta por escrito, y la contraparte no acude a la audiencia de ley, esta no podrá ser declarada confesa, cabe señalar, que dicha prueba, por regla general, la desahogan en forma personal las contrapartes.

Por otro lado, las posiciones que se articulen a las partes, es decir al actor y al demandado, serán calificadas por el Juez que conoce del asunto, el cual verá si no son insidiosas, si no contienen mas de un solo hecho, si están hechas en terminos precisos, si se refieren a hechos propios de quien las va a absolver, si están realizadas en sentido afirmativo, una vez que se verifico lo anterior, se las darán al secretario de acuerdos del juzgado, para que este se las articule al absolvente, el cual contestara en sentido afirmativo o negativo según sea el caso, pudiendo además, agregar lo que considere pertinente, si el absolvente se negare a contestar o diere evasivas, el juez lo apercibirá de declararlo confeso de aquellas posiciones a las cuales se niega a contestar o de evasivas, cabe mencionar, que en el momento de absolver posiciones, la parte que lo hace, no esta asistida de su abogado, ya que este sale del local del juzgado mientras se verifica la anterior situación.

Por otro lado es importante señalar, que al articularse las posiciones, estas deben iniciar con la leyenda :

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, continuando con lo que se pretenda demostrar, lo cual será siempre hechos de la demanda o contestación de la misma o en su caso, de la reconvencción, pero siempre versarán sobre puntos litigiosos, es decir, sobre aquellas cuestiones de las cuales existe conflicto, debemos señalar, que no existe un mínimo, ni un máximo de posiciones, es decir, que se pueden articular las posiciones que uno quiera siempre y cuando, se refieran a hechos propios del juicio .

En este orden de ideas, diremos, que la prueba confesional, es un medio idóneo para demostrar la incompatibilidad de caracteres, podemos ejemplificar, tal circunstancia, haciendo algunas posiciones para demostrar tal incompatibilidad, al efecto, decimos:

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, QUE USTED Y SU MARIDO HAN TENIDO DIFERENCIAS, CAUSADAS POR SU MAL CARACTER.

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, QUE USTED, SIEMPRE SE ENCUENTRA DE MAL HUMOR, CUANDO ESTA CON SU MARIDO.

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, QUE USTED, NUNCA PLATICA CON SU MARIDO, YA QUE LA PONE DE MAL HUMOR SU PLATICA.

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, QUE USTED, NUNCA CONVIVE CON SU MARIDO.

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, QUE USTED EN MULTIPLES OCASIONES HA MANIFESTADO A SU MARIDO QUE YA NO LO SOPORTA.

DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES, QUE USTED HA MANIFESTADO A SU MARIDO QUE SU VIDA MARITAL ES INTOLERABLE.

Como se puede apreciar de las posiciones anteriormente hechas, estas, tienden a demostrar, que existe una incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges, debemos decir, que dicha prueba, es para nosotros la mas importante, toda vez, que de voz de los propios consortes se infiere que existe la mencionada incompatibilidad de caracteres, con las reservas que sobre tal confesión haga el juez que conoce del juicio de divorcio, asi mismo diremos que la prueba confesional, es apta para demostrar la incompatibilidad de caracteres, logrando con ello, lo que hemos venido señalando a lo largo del presente trabajo, y nos referimos al daño innecesario que se infieren los consortes que pretenden divorciarse, al invocar causales que nunca se presentaron en la vida marital de estos.

Por otro lado, al articular las posiciones, estas, se deben abocar, a demostrar que efectivamente, existe la incompatibilidad de caracteres entre los divorciantes.

Como podemos apreciar, el medio probatorio de la confesión, nos proporciona una amplia posibilidad de demostrar la ya referida incompatibilidad de caracteres, es por ello, que consideramos que es la prueba mas importante para demostrar tal situación.

Una vez que se ha dicho, que la prueba confesional, sirve para demostrar la incompatibilidad de caracteres, pasaremos al análisis de otra prueba que para nosotros, es tambien muy importante, y nos referimos a la prueba testimonial.

la cual encuentra su fundamento en el artículo 356 de la ley adjetiva, el cual nos manifiesta lo siguiente :

" Art. 356. Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos "

Lo anterior en el sentido de que cualquier persona que tenga conocimiento o le consten los hechos que las partes en un juicio deben probar, están obligados a declarar como testigos, esto es, que si una o unas personas, sin distinción de sexo, tienen conocimiento de hechos que atañen a las partes en un juicio, entendiendose por partes, la actora, el demandado y en su caso el reconvenccionista, deberan presentarse ante el juzgado ante el cual se ventila el juicio, a efecto de declarar lo que

les consta, con el objeto de aportar elementos al juzgador y este, tenga medios suficientes, para resolver el problema ante el presentado.

Comentaremos también, que los testigos, pueden ser presentados por las partes, cuando sea posible tal situación, pero si les es imposible presentarlos, bajo protesta de decir verdad harán saber al juez tal situación, este mandara citarlos, por medio de la llamada cedula de notificación, apercibidos que de no comparecer sin justa causa se les arrestara hasta por quince dias o se les impondrá una multa hasta por el equivalente a quince dias de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, en el caso de que la parte se hubiere comprometido a presentar a su testigo o testigos, y estos no comparecen sin justa causa se declarará desierta dicha prueba, en perjuicio de la parte oferente.

De esta forma al iniciar el desahogo de la prueba testimonial, el secretario de acuerdos del juzgado, protestará al testigo, para que este se conduzca con verdad, apercibiendolo de las penas en que incurrirán los que declaren falsamente, acto seguido, hará constar, nombre del testigo, edad, ocupación, lugar de nacimiento, domicilio, estado civil, además le preguntara, si es pariente de alguna de las partes, si depende económicamente de alguna de ellas, si tiene amistad o enemistad con las partes, si tiene algún interés en que gane cualquiera de



ellos el juicio, todo lo anterior, con el objeto de establecer la idoneidad del testigo.

Acto seguido, a diferencia de la prueba confesional, en esta prueba las preguntas se hacen verbalmente y en forma directa, con la salvedad, de que al igual que en la confesional, no deberán contener más de un solo hecho, no serán insidiosas, se referirán a hechos que les consten a los testigos, si no incurrir en tales circunstancias, el secretario de acuerdos o el abogado de la otra parte, podrán objetar tales preguntas, es menester señalar que la prueba testimonial es indivisible, esto es, que una vez que se ha examinado a un testigo, se tendrán que examinar a los testigos restantes, y lo anterior se hace por separado, es decir, se aíslan a los testigos, a fin de que no puedan comunicarse unos con otros, una vez que el abogado por medio de la voz del secretario de acuerdos, a formulado sus preguntas, el secretario de acuerdos del juzgado, le da la palabra al abogado de la parte contraria, para que este formule las repreguntas al testigo, las cuales versaran sobre las respuestas que manifestó al contestar las preguntas directas, diremos, que el abogado oferente de la prueba, al formular sus preguntas, a estas, se les llama directas, y las que formula el abogado de la contraria, se les conoce como repreguntas, pero, es importante destacar, que tanto el juez, como el secretario de acuerdos, tienen la facultad de preguntar al testigo, con el único fin, de saber la verdad, hecho lo anterior, el secretario

le da al testigo el acta que se levantó, en donde constan todas las preguntas y respuestas, con el objeto de que las lea y verifique si lo que allí se consigna, fue lo que declaró, si no existe objeción, firmara al calce y en la parte derecha de la mencionada acta, pero si hubiere contradicción entre lo que manifestó y lo que el acta contiene, hará saber al secretario tal anomalía, y este la corregirá, cabe destacar, que una vez que se firmo tal acta, no se puede modificar absolutamente nada, en el particular, es decir en la prueba testimonial, las preguntas que se formulan, se hacen de la siguiente manera :

QUE DÍGA EL TESTIGO SI SABE Y LE CONSTA, continuando, con lo que se desea preguntar.

En lo tocante, a la incompatibilidad de caracteres, la prueba testimonial, es óptima, para demostrar tal incompatibilidad de caracteres, ya que tanto familiares, amigos, como trabajadores domesticos, pueden declarar sobre la existencia de tal incompatibilidad de caracteres, lo anterior lo reforzamos con la tesis jurisprudencial número 166 que nos dice:

1130. DIVORCIO. PRUEBA TESTIMONIAL DE PARIENTES, AMIGOS O DOMESTICOS. Conforme al sistema del Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales y Códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones, no sólo los amigos sino también los domesticos y parientes, son aptos para ser testigos especialmente en los juicios de divorcio, porque ninguna persona como ellos pueden estar más enterada de las desavenencias conyugales.

Jurisprudencia 166. (sexta época), pág. 519, sección primera. Volumen 3a Sala. Apendice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Como podemos observar de la tesis jurisprudencial, anteriormente transcrita, para demostrar la incompatibilidad de caracteres por medio de la prueba testimonial, se pueden valer los cónyuges tanto de amigos, parientes o domésticos, toda vez, que ellos son las personas idóneas para demostrar por medio de su testimonio, que existe la incompatibilidad de caracteres entre los consortes, para tal efecto, elaboraremos algunas preguntas que se les pueden formular a dichas personas, con el objeto, de saber, si les consta, que existe entre los cónyuges la ya mencionada, incompatibilidad de caracteres, y demostrar con ello que la prueba testimonial es apta para tal efecto, es decir, para demostrar la incompatibilidad de caracteres, una vez aclarado lo anterior, pasaremos a elaborar las preguntas que en un momento dado, se les podrían formular a los testigos en un juicio de divorcio, tendientes tales preguntas, a demostrar que existe incompatibilidad de caracteres entre los consortes, las preguntas serian las siguientes :

QUE DIGA EL TESTIGO, SI SABE Y LE CONSTA, SI CONOCE A LOS CONSORTES.

QUE DIGA EL TESTIGO, SI SABE Y LE CONSTA, EL DOMICILIO DE LOS CONYUGES.

QUE DIGA EL TESTIGO, SI SABE Y LE CONSTA, SI FRECUENTA A DICHAS PERSONAS.

QUE DIGA EL TESTIGO, SI SABE Y LE CONSTA, CUAL ES EL TRATO QUE SE PROFIEREN TALES PERSONAS.

QUE DIGA EL TESTIGO, SI SABE Y LE CONSTA, SI ALGUNA VEZ A PRESENCIADO ALGUN ALTERCADO ENTRE DICHAS PERSONAS.

QUE DIGA EL TESTIGO, SI SABE Y LE CONSTA, EL MOTIVO DE TALES ALTERCADOS.

Como se puede apreciar, con las preguntas anteriormente hechas, se pretende demostrar que la prueba testimonial, es tambien importante para la referida incompatibilidad de caracteres, para nosotros dicho medio de prueba juega un papel importante, en el sentido, de que los testigos, pueden aportar elementos al juzgador, con el fin de que este tenga posibilidades de saber, si existe o no tal incompatibilidad de caracteres entre los divorciantes y emitir su sentencia apegada a derecho.

Una vez estudiadas, la prueba confesional y la testimonial, en las cuales, hemos manifestado, que son idóneas para demostrar la incompatibilidad de caracteres, toca el turno, de analizar, la prueba presuncional, para tal efecto, escribiremos, lo que sobre el tema nos marca el Código de Procedimientos Civiles, el cual dice en su numeral 379 lo siguiente :

" Art. 379. 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 "

Observamos del artículo antes descrito, que existen dos tipos de presunción, la presunción legal y la presunción humana, consideramos nosotros, que para efectos de demostrar la incompatibilidad de caracteres, el juzgador, deberá tomar muy en cuenta tal presunción, pero, sobre todo, la presuncional humana, ya que al escuchar las confesionales y las testimoniales y en si todas las pruebas, tendrá una idea de si existe o no tal incompatibilidad de caracteres, es por ello, que consideramos de suma importancia, la valoración de la presuncional humana, cosa que desafortunadamente, no sucede, es decir, los juzgadores casi nunca toman en cuenta tal presunción, pero en el caso de la incompatibilidad de caracteres es necesario que dicha probanza sea debidamente valorada, ya que no bastará, que los cónyuges manifiesten que son incompatibles en cuanto a sus caracteres, sino que el juez se percatará de las circunstancias que se presenten en la tramitación del juicio, y en base a su experiencia lógica-jurídica y haciendo uso de tal presunción, podrá estar en condiciones de determinar, si existe o no la incompatibilidad de caracteres, por virtud de la cual, los consortes acudieron ante el con el firme propósito de divorciarse, por lo anterior, nosotros estimamos que la presuncional humana, es un elemento o mejor dicho es un medio

de prueba idóneo, para demostrar la incompatibilidad de caracteres, siempre y cuando, el juez que tiene conocimiento del asunto, sea capaz de determinar en base a su experiencia lógica-jurídica, la existencia o inexistencia de la incompatibilidad de caracteres.

Por lo que toca a las demás pruebas, tales como, la instrumental de actuaciones, la inspección judicial, la pericial, etc, no les restamos méritos, en cuanto a su importancia, pero para efecto de demostrar la incompatibilidad de caracteres, estimamos que, la confesional, la testimonial y la presuncional humana, son las mas idóneas para tal circunstancia, no con ello, queremos decir, que la inspección judicial, la pericial, la instrumental, no sirven para demostrar la incompatibilidad, sino por el contrario, todas las pruebas existentes sirven para el fin antes mencionado, pero para nosotros, la confesional, la testimonial y la presuncional humana, son las que tienen mas credibilidad para demostrar la mencionada incompatibilidad de caracteres, para reforzar lo antes dicho, en el sentido de que todas las pruebas son importantes, transcribiremos el artículo 402 del cuerpo legal en líneas anteriores mencionado el cual nos expresa:

" Art. 402. Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el.

tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión "

Como lo mencionamos anteriormente, no queremos decir que las pruebas de inspección judicial, pericial, instrumental de actuaciones, no son importantes, sino que para nosotros, la confesional, testimonial y presuncional humana, son las más factibles de demostrar la incompatibilidad de caracteres.

4.- De las ventajas de la inclusión de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.- Dentro del presente subtítulo, hacemos referencia a las ventajas que se generarían si se incluyera la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, entre otras tenemos :

a).- Economía Procesal.- Esto lo decimos, en virtud de que de incluirse la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, los trámites de divorcio serían más rápidos, toda vez, que el interés de los divorciantes, es precisamente buscar la disolución del vínculo conyugal que los une, y como lógica consecuencia asistirían a las audiencias, sin acudir a las artimañas que son muy frecuentes en los trámites de divorcio, lo cual trae como resultado, que se retarden los juicios, es por ello que decimos que esta sería una ventaja si se incluyera tal incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

b).- Evitar daños innecesarios.- Refiriendonos con lo anterior, a los daños que se causan los cónyuges, cuando aluden a causales que jamás se presentaron en la vida de los mismos, y sobre todo del daño que ocasionan a sus hijos, motivo por el cual, se debe incluir a la incompatibilidad de caracteres como, causal de divorcio, ya no tendrían que aludir causales inexistentes en su vida conyugal, solo se abocarían a invocar la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, logrando con ello, que los cónyuges y sobre todo los hijos de estos, no sufrieran por escándalos, ocasionados por la invocación de causales por demás inoperantes en muchos de los casos.

c).- El bienestar de los hijos.- Esto en función de que al divorciarse los consortes invocando la incompatibilidad de caracteres, y no haciéndolo por medio de causales que afecten a los cónyuges y a los hijos, los divorciados, tendrían un trato después de divorciados, más cordial, lo cual trae como resultado, que los beneficiados en forma directa sean los hijos.

d).- El sano desarrollo tanto de los cónyuges, como de los hijos de estos.- Esto lo decimos ya que se presenta el caso, de que la vida de algunos consortes, se hace intolerable, motivo ocasionado por la incompatibilidad de caracteres, lo que acarrea que se vea trastornado el desarrollo mental, tanto de los



cónyuges como de los hijos, por lo cual, de ser incluida la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio se acabaría con lo que desgraciadamente sucede, y nos referimos a los matrimonios que continúan unidos, sólo por costumbre, y no se divorcian, aludiendo a la falacia de que no quieren dar un mal ejemplo a sus hijos, lo cual es contraproducente, ya que es preferible vivir divorciado que dañar el sano desarrollo mental de los hijos, pudiendo obtener dicho divorcio alegando la incompatibilidad de caracteres y no causales inoperantes.

Diremos como corolario, que estas son las ventajas que consideramos se pueden presentar, de ser incluida la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio. De las cuales, si nos percatamos la mayoría son tendientes a proteger a los hijos, que para nosotros, son lo más importante en la tramitación, de un mal necesario, llamado divorcio.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- El divorcio disuelve el vínculo conyugal y por ende los derechos y obligaciones inherentes a el, subsistiendo únicamente la obligación de dar alimentos si se verificará que existen personas que pueden reclamar tal derecho, como por ejemplo los hijos menores de edad.

SEGUNDA.- Las formas de disolver el vínculo conyugal existentes en nuestra legislación son, el divorcio, la nulidad y la muerte de alguno de los cónyuges.

TERCERA.- Existen tres tipos de divorcio a saber, el divorcio administrativo, el divorcio judicial o voluntario llamado también por mutuo consentimiento y el divorcio contencioso necesario, de los cuales el primero se tramita en forma administrativa, y los dos restantes en vía judicial, ya que interviene un órgano jurisdiccional en su tramitación.

CUARTA.- Dentro de las causales establecidas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, no se contempla la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

QUINTA.- Los Códigos Civiles estatales de Chihuahua, Yucatán y Tlaxcala, contemplan a la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, motivo por el cual, mi propuesta de inclusión dentro del Código Civil para el Distrito Federal de dicha incompatibilidad de caracteres, tiene fundamentos legales importantes.

SEXTA.- Es necesario incluir a la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, logrando con ello evitar anomalías en el sentido de aludir causales inoperantes en la vida marital de los consortes que solo acarrea daños físicos y morales tanto a los cónyuges y en forma muy especial a los hijos de los mismos.

SEPTIMA.- Es importante señalar que mi intención no es destruir a la familia, que es la piedra angular de la sociedad Mexicana sino por el contrario de establecerse dicha incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, la tramitación del mismo, sería en una forma mas decorosa y menos dolorosa tanto para los divorciantes y sobre todo para los hijos, logrando con ello un desarrollo físico y mental sano por parte de los hijos.

OCTAVA.- La hubicación de la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, será en el artículo 267 del ordenamiento legal de la materia, y en forma específica en la fracción mercada con el número XII Bis.

NOVENA.- Las pruebas idóneas para demostrar la existencia de la incompatibilidad de caracteres son, la confesional, la testimonial y la presuncional humana.

DECIMA.- Dentro de las ventajas que se obtienen de ser incluida la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio se tienen a las siguientes: economía procesal, evitar daños innecesarios, el sano desarrollo físico y mental de los divorciados, de los hijos y sobre todo el bienestar de la familia.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- A Zannoni, Eduardo. Derecho de Familia, t. II, segunda edición, Ed., Astrea, Buenos Aires, 1989.
- 2.- Bailón Valdovinos, Rosalio. Teoria y Practica del Divorcio, Ed., PACSA, México, 1992.
- 3.- Baqueiro Rojas, Edgar. y Buenrostro Baez, Rosalia. Derecho de Familia y Sucesiones, tercera edición, Ed., Harla, Mexico, 1990.
- 4.- Castan Tobeñas, José. Familia y Propiedad, Ed., Reos, Madrid, 1956.
- 5.- Cesar Belluscio, Augusto. Derecho de Familia, t. I, Ed., De palma, Buenos Aires, 1979.
- 6.- Cossio Alfonso, De. Instituciones de Derecho Civil, Ed., Civitas, España, 1988.
- 7.- Chavez Asencio, Manuel F. La familia en el Derecho, Ed., Porrúa, Mexico, 1984.
- 8.- Diaz Guijarro, Enrique De. Tratado de Derecho de Familia, t. I, Ed., Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1953.
- 9.- E Mascareñas, Carlos. Nueva Enciclopedia Juridica, Ed., Francisco Seix, Barcelona, 1955.

10.- Fernandez Flores, Jose Luis. El divorcio en el Derecho Internacional Privado. Ed., De palma, Buenos Aires, 1967.

11.- Ferrari Ceretti, Francisco. El Divorcio, Ed., De palma, Buenos Aires, 1975.

12.- Flores Gómez, Fernando. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, vigesima cuarta edición, Ed., Porrúa, Mexico, 1985.

13.- Gallardo, Ricardo. Divorcio Separación de cuerpos y Nulidad del Matrimonio, Ed., Diana, Madrid, 1957.

14.- Goldstein, Mateo. El divorcio en el Derecho Argentino, Ed., Logos, Buenos Aires, 1955.

15.- Ibarrola Antonio, De. Derecho de Familia, Ed., Porrúa, Mexico, 1978.

16.- Magallón Ibarra, Jorge Mario. El matrimonio, Ed., Porrúa, Mexico, 1976.

17.- Maceaud, Henri. Lecciones de Derecho Civil, segunda edición, Ed., Ejea, Buenos Aires, 1959.

18.- Pallares, Eduardo. El divorcio en Mexico, sexta edición, Ed., Porrúa, Mexico, 1991.

19.- Pina Vara, Rafael. De. Elementos de derecho civil Mexicano, décima quinta edición, Ed., Porrúa, México, 1986.

20.- Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil, t. I, vigesima segunda edición, Ed., Porrúa, Mexico, 1988.

21.- Sánchez Nolasco, Ramón. Los grandes cambios en el Derecho de familia en México, segunda edición, ed., Porrúa, México, 1991.

22.- Torres Rivera, Luis Arturo. Derecho de familia, t. I, Caracas, 1957.

## ORDENAMIENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIA

23.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

24.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal

25.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

26.- Código Civil para el estado libre y soberano de Yucatán

27.- Código Civil para el estado libre y soberano de Tlaxcala

28.- Código Civil para el estado libre y soberano de Chihuahua

29.- Jurisprudencia número 100. (senta época), pág. 219, sección primera, Volumen de Sala, Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1943

## **OTROS**

**30.- Diccionario de Sociología**

**31.- Diccionario Enciclopédico Larousse Ilustrado**

**32.- Diccionario de Sociología**