

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDA NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
NUMERO DE INCORPORACION 8813-09

ESTUDIO JURIDICO COMPARADO EL DIVORCIO
EN LA LEGISLACION CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL
ANTERIOR Y A PARTIR DE LAS REFORMAS
PUBLICADAS EL 25 DE MAYO DEL 2000

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

LETICIA BAEZ MERCADO

ASESOR DE LA TESIS
LIC. MIGUEL ANGEL ACOSTA ABARCA
LIC. YOLANDA GARCIA GUTIERREZ

NAUCAPAN DE JUAREZ, EDO. DE MEXICO 2002



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A MI PADRE DIOS

GRACIAS

Por haberme prestado la vida.

Gracias por los padres que me diste.

Gracias por cada uno de mis hermanos.

Gracias por la familia tan grande que tengo.

Gracias por los amigos que has puesto en mi camino.

Gracias por darme la oportunidad de poder concluir este trabajo
de tesis, que sin tu ayuda, no hubiera podido realizar.

Gracias por los Licenciados que colaboraron conmigo en este trabajo.

Gracias por darme la inteligencia y el entendimiento necesarios
para poder concluir este ciclo profesional con la realización de este trabajo.

Gracias por darme la oportunidad de hacer realidad mi sueño

de dar esta satisfacción a mis padres,

(aunque uno ya no esté presente físicamente),

a mi familia y a mí misma.

Gracias por tu amor y compañía que me das en todo momento.

Gracias porque a pesar de todos los obstáculos que se presentaron,
tú me concediste la paciencia para seguir adelante.

Hay tantas cosas que agradecerte, que lo único que puedo decir es:

Gracias por todo lo que me has prestado en esta vida.

Con agradecimiento , respeto y amor
a las dos personas más importantes de mi vida,
a esos seres que me dieron la vida y que por ellos estoy en este mundo.

A MI PADRE: (In Memoriam)

Sr. Francisco Báez Estrada

Con amor y respeto por el amor que nos tuviste como hijos, y que en la medida de tus necesidades nos proporcionaste a cada uno lo que necesitamos, te agradezco de todo corazón la oportunidad que me brindaste de seguir estudiando y gracias por los consejos que me hiciste en su momento, yo sé que aunque no estés presente físicamente con nosotros, nos cuidas en todo momento y ojalá estés feliz como yo al haber realizado este sueño.

A MI MADRE:

Sra. Ernestin a Mercado Aguilar

Con admiración y respeto, por ser una excelente madre; eres una persona ejemplar en todos los aspectos y que a pesar de todas las adversidades que se han presentado, tú no te dejas caer. Gracias por ese ejemplo y por el apoyo que siempre me has dado. Te amo.

A MIS HERMANOS:

Zenaldo

Francisco

Victoria

Rosa María (Martha)

Enrique

Ma. Dolores

José Luis

Juany

Guadalupe

Angel (el onceavo)

Con amor, respeto y admiración por ser las personas que han formado parte de mi existencia; los cuáles han sido un ejemplo para mí al haberme proporcionado mis primeros conocimientos antes de acudir a una escuela, ya que el empeño que cada uno ponía en sus estudios, fue un ejemplo a seguir. Gracias por el apoyo y la ayuda incondicionales recibida de cada uno. Quiero que sepan que a pesar de todas las adversidades, los amo y que Dios los Bendiga.

A LA FAMILIA BÁEZ...:

Por haber contribuido en este logro personal con su alegría y entusiasmo. Gracias a todos los que forman parte de esta familia.

A LOS LICENCIADOS:

Miguel Angel Acosta Abarca

Yolanda García Gutiérrez

Gracias, por el apoyo recibido para la realización de este trabajo, por compartir conmigo sus conocimientos, por la enseñanza recibida a lo largo de mi profesión, porque con el amor con que ustedes imparten sus cátedras, con la alegría de verlos siempre de buen humor, han creado en mí el amor a esta profesión que es tan bella. Los admiro, tanto como personas, como profesionistas, y como pareja son un ejemplo para mí. Gracias por ser parte de un escalafón más en mi vida profesional.

A LA FAMILIA CHÁVEZ BÁEZ:

Domingo

Vicky

Sindy

Héctor

Gracias, por haber
contribuido en la elaboración de este
trabajo con su apoyo moral y material.
Que Dios los bendiga.

LIC. GALO MARTÍN AYALA R.:

**Por contribuir con sus consejos
en la realización de este trabajo.**

A MIS AMIGAS:

Silvia Cruz Onaga

Araceli Velázquez Hernández

Mónica Ariaga González

Guadalupe Rojas Icaza

**Por haberme apoyado en esta
etapa de mi vida profesional con sus
consejos y amistad.**

A JOSÉ CAMACHO V.:

**Por su amistad incondicional y por sus
consejos que me han impulsado a lo largo de mi vida
personal y profesional.**

A LA FAMILIA VELÁZQUEZ HERNÁNDEZ

**A quienes con su apoyo brindado en
los momentos más importantes, han formado
parte de mi superación personal y profesional.
Gracias por permitirme ser parte de su familia.**

**ESTUDIO JURÍDICO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL
DISTRITO FEDERAL ANTERIOR Y A PARTIR DE LAS REFORMAS PUBLICADAS EL 25
DE MAYO DEL 2000**

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....1

CAPÍTULO I

CONCEPTOS BÁSICOS DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN

1.1 Generalidades.....3

1.2 Teoría Tradicional de la evolución de la estructura familiar en el devenir histórico.....4

A) Sistema de Promiscuidad Absoluta.....8

B) Sistema de Promiscuidad Relativa.....9

C) Sistema Matrimonial Monogámico.....12

1.3 Distintas acepciones de la palabra familia.....14

a) Desde el Punto de vista Etimológico.....14

b) Desde el Punto de vista Sociológico.....15

c) Desde el Punto de vista Jurídico.....15

d) Desde el Punto de vista Económico.....16

e) Desde el Punto de vista Político.....17

1.4 Descripción del Derecho Familiar y análisis de sus elementos constitutivos.....18

1.5 Ubicación del tópico a estudio dentro del Derecho Mexicano.....19

1.6 Descripción del matrimonio.....	21
1.7 Formas legales de disolución del matrimonio.....	23
1.8 Conclusiones.....	25

CAPÍTULO II

EL DIVORCIO EN EL DEVENIR HISTÓRICO

2.1 Generalidades.....	28
2.2 Tipos de divorcio en razón a que se disuelva o no el vínculo matrimonial.....	30
2.3 Breve Reseña Histórica del divorcio.....	31
2.4 Aparición del divorcio vincular en nuestro Derecho Mexicano.....	44
2.5 Clasificación del divorcio vincular en razón al mutuo consentimiento o no en tal pretensión jurídica.....	46
2.6 Naturaleza jurídica del divorcio.....	52
2.7 Problemática actual en tomo al divorcio en el Distrito Federal.....	52
2.8 Conclusiones.....	55

CAPÍTULO III

ESTUDIO JURÍDICO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL ANTERIOR Y A PARTIR DE LAS REFORMAS PUBLICADAS EL 25 DE MAYO DEL 2000.

3.1 Generalidades.....	59
3.2 Estudio Jurídico comparado del divorcio en la Legislación Civil del Distrito Federal anterior y a partir de las reformas publicadas el 25 de mayo del 2000.....	60

3.3 Efectos que genera el divorcio y formas de combatirlos.....	101
3.4 Conclusiones.....	106

CAPÍTULO IV

PROYECTO DE LEY QUE REGULA EL DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1 Exposición de Motivos.....	111
4.2 Proyecto de Ley que regula el divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal.....	114
PROPUESTAS PERSONALES.....	126
CONCLUSIONES GENERALES.....	132
BIBLIOGRAFÍA.....	142
LEGISLACIÓN CONSULTADA.....	146
OTRAS FUENTES.....	147

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación se trata un tema de singular importancia para el Estado y la Sociedad y que por consiguiente, crea un interés particular: Estudio Jurídico comparado del divorcio en la Legislación Civil del Distrito Federal anterior y a partir de las reformas publicadas el 25 de mayo del 2000.

Para realizar satisfactoriamente esta tesis, se ha estructurado su desarrollo en cuatro capítulos, a saber: En el primer capítulo se abordarán algunos conceptos básicos del desarrollo histórico de la estructura familiar, así como diversas acepciones de la palabra familia, se describirá lo que es la figura jurídica del matrimonio, así como las diversas formas legales de disolución del mismo.

En el segundo capítulo, se tratará el divorcio históricamente, así como las diversas clasificaciones del mismo, su naturaleza jurídica y la problemática que se presenta actualmente en torno al divorcio, principalmente en el Distrito Federal.

En el tercer capítulo se realizará un estudio jurídico comparativo del divorcio en la Legislación Civil del Distrito Federal anterior y a partir de las reformas publicadas el 25 de mayo del 2000, así como los efectos que genera el divorcio y cuáles son las formas de combatirlo.

Finalmente, dentro del capítulo cuarto se pretende realizar un proyecto sobre los artículos que conforman el capítulo de divorcio en la Legislación Civil del Distrito

Federal, analizando cuáles fueron las reformas realizadas el 25 de mayo del 2000, y cuáles serían las reformas que se propondrían en base a las reformas anteriores, toda vez que es necesario resaltar en el presente trabajo de investigación la importancia y a su vez las consecuencias que conllevan las reformas en comento, en virtud de que el tema aquí tratado pretende ilustrar de manera genérica y a su vez objetiva en cuanto a las condiciones emocionales que en un determinado momento puedan quedar como secuela en un proceso de divorcio sea cual fuere la causa de éste. ¿Cómo saber si los divorciantes verdaderamente se encuentran aptos para contraer matrimonio inmediatamente después de haberse divorciado?

Sería importante que después de disuelto el matrimonio los divorciantes superaran a través del tiempo todas aquellas experiencias que los orillaron a dar por terminado ese matrimonio y así estar en posibilidad de volver a contraer matrimonio con bases sólidas y con la firme intención de no repetir experiencias de esa naturaleza.

CAPÍTULO I

CONCEPTOS BÁSICOS DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN

1.1 Generalidades

En el presente capítulo trataremos en forma genérica cómo han ido evolucionando las relaciones familiares a lo largo de la historia, analizando las diferentes etapas del desarrollo histórico del matrimonio, el trato desigual entre el hombre y la mujer, así como la evolución y comportamiento de los grupos humanos que se han desarrollado a través del tiempo hasta nuestros días.

La evolución del matrimonio a través de la historia, nos proporciona un conocimiento de la situación ancestral de desigualdad de trato entre las personas de ambos sexos, el predominio del varón y el sojuzgamiento de la mujer.

El matrimonio ha sido, en su forma tradicional, la institución más opresora de la condición femenina, a él aspiran todas las jóvenes, aunque a la mayoría les llega a causar frustración en su vida de pareja; claro viendo al matrimonio en su forma Tradicional, donde el varón compra a la mujer, a la cual la considera como un objeto de su propiedad. Porque el matrimonio donde se da la igualdad de derechos entre los sexos es y debe ser una aspiración válida para el ser humano.

1.2. Teoría Tradicional de la evolución de la estructura familiar en el devenir histórico

La Teoría Tradicional distingue diversas etapas del matrimonio, no coincidentes en el tiempo ni iguales en todos los lugares, pero que estuvieron presentes en varias culturas.

Las diversas etapas del matrimonio son las siguientes:

- A) La primitiva promiscuidad sexual, llamada también Promiscuidad Absoluta
- B) El matrimonio por grupos o Promiscuidad Relativa
- C) Matrimonio Monogámico, que a su vez asume diferentes variantes como

son:

a) Matrimonio por raptó.- Este fue una de las formas más usuales de realizar el matrimonio. Dentro de los principales factores que originaron este tipo de matrimonio se encuentran la exogamia que prohibía el matrimonio entre los miembros de una misma tribu, la escasez de mujeres derivada de la salvaje costumbre de sacrificar a las recién nacidas. El matrimonio por captura es ya un primer paso hacia la monogamia, ya que el raptor se casaba únicamente con la raptada, considerándola como un objeto de su propiedad, por tanto le exigía fidelidad y obediencia plena, siendo castigadas terriblemente sus faltas a ese respecto, en cambio el hombre, era libre por ser el conquistador y podía ser impunemente infiel. Proveniente de la exclusividad sexual que tenía el hombre sobre la esposa raptada, los hijos de ésta tenían una paternidad cierta, por lo que el hombre se sentía seguro de esa paternidad y en base a ello consideraba a sus hijos como herederos legítimos. El parentesco se establecía por línea paterna y materna.

b) Matrimonio por compra.- En este tipo de matrimonio se consideraba a la mujer como un objeto de propiedad. Además de la fuerza física superior en el varón para apoderarse de las mujeres, la división del trabajo y su valoración económica también influyeron en la supremacía masculina. Se consideraba que las actividades de caza y de guerra, eran exclusivas del varón en razón de su mayor fuerza física, consideraban como una necesidad de la mujer el producir y criar a los hijos por lo que tenía que permanecer en el cuidado del hogar. El hombre era considerado productor de bienes y la mujer productora de servicios. La mujer pasa del dueño padre al dueño esposo, ya que éste la ha comprado y por tanto ya es de su propiedad y puede ejercer sobre ella actos de dominio.

Este tipo de matrimonio asumió otras formas como el matrimonio por servicio, en el cual el novio, en lugar de realizar un pago por la novia en dinero o en especie, realiza conductas de hacer, paga sus servicios al padre o a la familia de la mujer; en el matrimonio por intercambio, no se compra, se permuta a las mujeres. Sin embargo, ya fuera por compra, por intercambio, por servicios, por regalos o por dote, en estas formas de matrimonio la mujer era considerada como un objeto de valor determinado.

c) Matrimonio consensual.- Consiste en la unión matrimonial de un hombre y una mujer derivada únicamente de su libre consentimiento. En 1962 surgió un tratado internacional mediante el cual las naciones firmantes se comprometieron a que el matrimonio sería únicamente producto del consentimiento de los consortes. México ratificó ese tratado el 19 de abril de 1983, aunque nuestra tradición jurídica siempre ha admitido este tipo de matrimonio.

d) Matrimonio en Derecho Romano.- El matrimonio era considerado como un hecho natural, un estado de vida, cuando se presentaban los dos elementos esenciales del mismo como son la comunidad de vida o deductio y la comunidad espiritual o affectio maritales. La comunidad de vida indica el momento en que inicia el matrimonio y consiste en la unión física de ambos cónyuges que va a establecer entre ellos un estado de vida conyugal. La affectio maritales se manifiesta por la permanencia de la vida en común en que ambos tienen trato recíproco de esposos. Este tipo de matrimonio también fue llamado por usus, por el hecho de vivir como casados sin ninguna ceremonia particular y se disolvía con facilidad si la mujer antes de transcurrir un año de vida en común, se ausentaba del hogar por tres noches seguidas. Los cónyuges permanecían libres uno respecto del otro y podían separarse por la voluntad unilateral o mutua.⁽¹⁾

e) Matrimonio solemne.- Llamado también confarreatio, era una auténtica ceremonia social y religiosa en la que ambos consortes compartían una torta de trigo, como símbolo de la comunidad de vida que establecían.

f) Matrimonio canónico.- A la caída del Imperio Romano de Occidente (476 d.C.), la institución patriarcal romana se debilitó, al grado que la patria potestad ya no era exclusiva del varón, sino que era compartida por la madre. La iglesia comenzó a intervenir en los estados civiles de las personas, como: matrimonio, nacimiento, muerte, a través de los registros parroquiales; el matrimonio permaneció consensual, como una situación de

⁽¹⁾ Montero Duhalt, Sara. "Derecho de Familia". Editorial Porrúa, S.A. de C.V. Cuarta Edición. México 1990. p. 106.

hecho.

Fue en el Concilio Ecueménico de Trento (1545-1563) que se estableció a través del derecho canónico, la organización del matrimonio como un sacramento. Los propios contrayentes manifiestan su voluntad de unirse en matrimonio, y la presencia de la autoridad eclesiástica tiene únicamente el papel de testigo de calidad. El matrimonio canónico tiene dos características fundamentales, a partir de entonces que es indisoluble y constituye un sacramento; y sigue siendo consensual.

g) Matrimonio civil.- El artículo 146 del Código Civil vigente para el Distrito Federal señala: "...Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige...". Este concepto fue introducido al Código señalado con la reforma al citado Código publicada el día 25 de mayo del año 2000.

La ceremonia de contraer matrimonio es normalmente un acto solemne, con solemnidad social o religiosa.

La Teoría Tradicional de la evolución del matrimonio, nos menciona que el comportamiento sexual de los primeros humanos era de una total promiscuidad, donde solamente se dejaban guiar por su instinto sexual, el cual satisfacían con la pareja que se encontrara a la mano. Esta teoría ha sido sostenida por el etnógrafo norteamericano Henry

Lewis Morgan, cuyas investigaciones han sido estructuradas y sistematizadas por Federico Engels, en su obra: "El origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado."

Así, a través de la evolución de la figura del matrimonio encontraremos una actitud real o figurada, en la cual se menciona que el varón viola, rapta, compra, se disputa, cambia, persigue, repudia, posee, se apropia de la mujer; siendo este tipo de conductas activas o dominantes del hombre contra la supuesta pasividad de la mujer.

La prepotencia masculina ha impregnado la historia de la humanidad, pero actualmente ya se ha ido desarrollando la conciencia femenina, ya que la mujer desde siempre ha sido considerada como objeto de propiedad del varón, dependiente y minusválida.

El matrimonio se ha considerado tradicionalmente, como la institución más opresora de la condición de la mujer, ya que en él existe desigualdad de condiciones, puesto que la mujer está al servicio de todos los miembros de la familia.

A).- Sistema de Promiscuidad Absoluta

A través de este sistema se produce la relación sexual entre las personas sin la existencia de traba o prohibición legal alguna. En este momento de la historia aún no existía la institución del matrimonio, aquí existía la cópula entre padres e hijos.

Este tipo de estructura familiar se da bajo el principio de que : "...toda mujer

pertenece por igual a todos los hombres, y todo hombre a todas las mujeres..."⁽²⁾. Esta pertenencia era de tipo sexual, existiendo la poligamia, es decir la cópula de un hombre con varias mujeres y la poliandria o unión sexual de una mujer con varios hombres; no existe el matrimonio, y la filiación, es decir la unión o vínculo entre los hijos y sus progenitores sólo se produce en relación con la madre, porque es imposible conocer quién era el padre, por las razones ya apuntadas; por otro lado, estas uniones sexuales, válidas incluso entre parientes cercanos, con el tiempo generaron resultados poco alagadores para la comunidad; pues se dieron los defectos congénitos y las taras hereditarias en los productos, lo que generó reacción de la propia sociedad para procurar otra forma de estructura familiar.

El comportamiento sexual de las personas en este momento histórico corresponde a la etapa del salvajismo anterior a toda cultura.

El hombre se dejaba guiar por sus instintos primarios en la búsqueda del alimento para su sobrevivencia y su instinto reproductor para la continuidad de su especie; por ello la relación sexual se fomentó apenas iniciada la pubertad. Pues uno de los fines más importantes de las comunidades primitivas fue el aumento de la población, para el fortalecimiento de sus ejércitos.

B).- Sistema de Promiscuidad Relativa

En esta etapa, se presenta por primera vez la institución del matrimonio, el cual

⁽²⁾ Engels, Federico. "El origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado". Editorial Editores Mexicanos Unidos, S.A. 5ª. Reimpresión Mayo 2000. México. p. 34.

se generó en su especie de matrimonio por grupos, conocido también como cenogamia.

Aquí ya no existía una promiscuidad absoluta, debido a que existían una serie de prohibiciones para la cópula o relación sexual.

El matrimonio por grupos se celebraba entre un grupo de hombres con un grupo de mujeres, en el cual todos eran cónyuges en común.

En el matrimonio por grupos o promiscuidad relativa existieron tres tipos de familia; según Henry Lewis Morgan:

a) Familia Consanguínea.- Es la que estaba constituida por los abuelos y abuelas, mismos que establecían el matrimonio por grupos, ya que entre ellos eran maridos y esposas comunes y sus hijos formarían la siguiente generación de maridos y esposas comunes.

Federico Engels refiere que "...todos los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí, lo mismo sucede con sus hijos, es decir, los padres y las madres; los hijos de éstos, forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes; y sus hijos, los biznietos de los primeros, el cuarto..."⁽³⁾

En esta forma de familia, los ascendientes y los descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y deberes del matrimonio.

⁽³⁾ Opus Cit. p. 40.

Los hermanos y hermanas, primos y primas en primero, segundo y restantes grados, son todos ellos entre sí hermanos y hermanas, por lo mismo, todos ellos son maridos y mujeres unos de otros.

En ese período, el vínculo de hermano y hermana, trae consigo el ejercicio del comercio carnal recíproco.

En este tipo de familia se presenta un gran avance en la organización matrimonial, la cópula ya no se daba entre todos, únicamente entre un determinado grupo de personas, además estaba prohibida la cópula entre padres e hijos, quedando subsistente este deber entre los hermanos carnales.

b) Familia Punalúa.- Esta familia presentó un gran avance al excluir el comercio sexual entre los padres e hijos, y posteriormente excluyó a los hermanos y las hermanas carnales, y finalmente concluyó por prohibir el matrimonio entre hermanos colaterales.

Los varones al llegar a la pubertad y estar en edad de contraer matrimonio, salían a otra tribu a buscar pareja, toda vez que existía la prohibición de la cópula con sus hermanas, por lo que la esposa de alguno de los hermanos se convertía en la esposa de todos y las mujeres de los demás hermanos eran esposas comunes de los otros, así como el marido de estas mujeres se convertía en esposo de las demás.

Así, los miembros de una tribu se consideraban hermanos entre sí, por lo que

no podían contraer matrimonio con mujeres de su propia tribu; así, dentro de los orígenes del matrimonio por grupos existieron tabúes como el totemismo y la exogamia.

El tótem se encontraba presente en algunas tribus, lo representaba un animal, del que derivaban todos los seres unidos con lazos de sangre.

El matrimonio exogámico consistía en la relación sexual con miembros de otras tribus diferentes a la propia y presentaba dos características principales: la más amplia era que los varones de una tribu se casaban con mujeres de otra tribu y la segunda, que un grupo determinado de varones tenían por esposas a un grupo de hermanas entre sí, o un grupo de hermanos tenía en común por esposas a diversas mujeres.

c) **Familia Sindiásmica.**- Dentro de esta familia, existió el matrimonio por grupos, ya que se formaban parejas conyugales las cuales se unían por un tiempo y el hombre comenzó a tener a una mujer favorita de entre sus numerosas esposas y él era el esposo principal de todos. A pesar de esta situación, el vínculo conyugal se disolvía fácilmente y los hijos se quedaban con la madre y cada una de las partes quedaba en plena libertad de contraer nuevo matrimonio. Esta forma de familia, contribuyó al trayecto de un matrimonio sindiásmico a un matrimonio monogámico; constituyendo la Familia Sindiásmica el primer asomo del Hombre a la Estructura Familiar Monogámica.

C.- Matrimonio Monogámico

Este tipo de matrimonio nace de la familia sindiásmica; en esta etapa el

hombre estableció como finalidad la de procrear hijos con una paternidad conocida, en virtud de que esos hijos algún día fueran los herederos de sus bienes.

Este matrimonio se diferencia del sindiásmico, en virtud de que los lazos conyugales tienen una gran solidez y no podían ser disueltos tan fácilmente, sólo el hombre podía disolver el vínculo matrimonial.

Así, inicialmente el hombre una vez llegado el patriarcado se preocupó primero por someter físicamente a la mujer sojuzgándola y una vez que lo hizo fue tratada como inferior al hombre y considerada incluso como un objeto o cosa y como tal la mujer fue incluida en el comercio; se le prohibió a la mujer su derecho a la poliandria, sin embargo el varón se reservó su derecho a la poligamia pudiendo tener en términos generales el número de mujeres que pudiera mantener debiendo en cambio la mujer serle estrictamente fiel.

Así la estructura monogámica familiar absoluta que implicó la unión sexual de un solo hombre con una sola mujer no se dió inmediatamente sino que de una manera paulatina, pues primeramente con la llegada del patriarcado el hombre sojuzgando a la mujer le privó a ésta de su derecho a la poliandria, obligándola a una fidelidad absoluta pero reservándose el hombre su derecho a la poligamia; por lo que la mujer se vió en la necesidad de luchar por sus derechos durante mucho tiempo hasta lograr paulatinamente el reconocimiento de su igualdad jurídica con el varón, derecho que ahora se consigna en el artículo 4º de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Actualmente, ésta es la estructura reconocida por la gran mayoría de los sistemas jurídicos del mundo contemporáneo con sus excepciones en algunos pueblos musulmánes en los cuales la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mujer sigue teniendo un trato de inferioridad respecto del hombre y se sigue permitiendo bajo ciertas condiciones la poligamia.

1.3. Distintas acepciones de la palabra familia

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

La familia se constituye en una institución, misma que ha sido definida de distintas maneras, ya sea como la célula primaria de la sociedad, como núcleo inicial de toda organización social o como medio en el que se desarrolla el individuo, tanto físico, psíquico y socialmente.

El término familia tiene diversas acepciones, por lo que su significado dependerá desde el punto de vista que se analice.

A.- Desde el Punto de vista Etimológico

La palabra familia deriva del latín Famulus, que significa criado o sirviente, esto es, que designaba el conjunto de esclavos pertenecientes a un mismo hombre.

Desde el punto de vista etimológico, su significado se refiere a las personas que viven con el señor de la casa y que trabajan para él, y más tarde pasó a denominar a la

gente que vivía en un hogar unidos por un vínculo de sangre y de convivencia.

B.- Desde el Punto de vista Sociológico

La familia desde el punto de vista sociológico, es el conjunto de personas vinculadas por el hecho social de la procreación, donde un progenitor común, padre y madre, dan nacimiento a una nueva familia, es decir, que para la existencia de la familia sociológica basta el hecho social de la procreación, por lo que no se requiere la realización de un acto o hecho jurídico para que esta familia pueda existir. Los sociólogos denominan a este tipo de familia, "familia nuclear", ya que sus integrantes no siempre estuvieron unidos por vínculos de sangre y matrimonio.

C.- Desde el Punto de vista Jurídico

Nos situamos ante un concepto que no siempre ha reflejado el modelo biológico, ni al modelo sociológico; es decir, el concepto jurídico, ya que este modelo atiende a las relaciones derivadas del matrimonio, así como de la procreación conocidas como parentesco y a las que la ley reconoce ciertos efectos que crean derechos y deberes entre sus miembros, por lo que aquí se estaría hablando del concubinato.

Así podemos entender a la familia desde el punto de vista jurídico como el conjunto de personas vinculadas entre sí por lazos derivados de ciertos hechos o actos jurídicos tales como: el matrimonio, el concubinato y el parentesco en cualesquiera de sus tipos: por consanguinidad, afinidad o civil, o por adopción.

Así la familia jurídica para que exista se requiere o del reconocimiento de un hecho jurídico como el concubinato o de la celebración de un acto jurídico como lo es verbigracia, el reconocimiento de hijos que genera el parentesco por consanguinidad, la celebración del matrimonio, etc.

D.- Desde el Punto de vista Económico

Se considera a la familia como una institución generadora de utilidad económica, ésto en virtud de las necesidades que surgen incluso desde el momento de contraer el matrimonio, además encontramos que el núcleo familiar entre otras de sus funciones primordiales es la de generar riqueza para subsistir dentro de una sociedad y lo que es más, coadyuvar al logro de las metas planteadas por la pareja, ingresando a un mundo de consumo y a la vez obteniendo lo indispensable para el sustento de sus necesidades primarias.

Desde este punto de vista se ve a la familia retrospectivamente, es decir, en el pasado, organizada en un taller familiar donde todos los miembros de la familia tienen por función sumar sus esfuerzos para obtener los satisfactores estrictamente indispensables para la subsistencia de su propia familia dentro de un marco de propiedad comunal la que fue desapareciendo paulatinamente en la medida en que llegó la división de trabajo, los excedentes de producción, y con él la acumulación de riqueza en pocas manos, la división de las clases sociales y la transformación de la propiedad comunal, la propiedad privada saliendo los miembros de la familia a alquilar su fuerza de trabajo a otros talleres para devengar un salario que ya no perteneció a toda la familia sino al trabajador en lo particular,

desapareciendo desde este punto de vista el elemento económico dentro de la familia; sin embargo, actualmente el elemento económico dentro de la familia sigue teniendo gran importancia, ya que en ciertos casos por ministerio de ley un miembro de la familia está obligado a favorecer a otro desde el punto de vista pecuniario, patrimonial, verbigracia, ministrándole alimentos en el concepto jurídico de la palabra; además se hace derecho a la porción hereditaria que le corresponde conforme a la sucesión legítima; o a través de un acto intervivos mediante un contrato de donación pura, cesión de derechos, usufructo, etc., por lo que este elemento económico familiar sigue siendo relevante.

E.- Desde el Punto de vista Político

Podemos ver a la familia desde dos perspectivas, la primera que podría ser el patriarcado y la segunda que se refiere al sistema del matriarcado.

En cuanto al patriarcado, lo podemos definir como aquella autoridad absoluta que corresponde al padre de familia y remitiéndonos al Derecho Romano, a éste se le consideraba como dueño absoluto de todos los que se encontraban sometidos a él y principalmente por el vínculo de sangre que los unía, ésto es, todo giraba en torno al núcleo denominado padre de familia.

Ahora bien, cosa contraria sucede con el régimen de matriarcado, en virtud de que en éste, la autoridad recaía sobre la mujer, ejerciendo ésta un poder político y absoluto, convirtiéndose y tomando el papel de jefe de familia y siendo ésta adorada y respetada por todos y cada uno de los miembros del núcleo familiar que giraba en torno a ésta.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1.4. Descripción del Derecho Familiar y análisis de sus elementos constitutivos

La descripción más clara y sencilla que nosotros localizamos del Derecho Familiar es la proporcionada por el maestro Díaz de Guíjarro y Julián Güitrón Fuentevilla, quienes describen al Derecho Familiar como: "Es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular los estados familiares de las personas derivados de sus relaciones matrimoniales y extramatrimoniales, así como sus efectos personales y patrimoniales..." (*)

Los elementos constitutivos de la descripción anterior son:

- 1.- Se trata de un conjunto de normas jurídicas;
- 2.- Que regulan los estados familiares de las personas tales como los de: cónyuge, padre, madre, hijo, abuelo, tío, concubino, etc.;
- 3.- Que derivan de sus relaciones matrimoniales o extramatrimoniales; porque la familia desde el punto de vista jurídico no solamente emerge a través del acto jurídico del matrimonio, ya que también es posible que el estado familiar, y en consecuencia la familia jurídica aparezca a través de actos extramatrimoniales como son verbigracia, el concubinato, el reconocimiento de un hijo habido fuera de matrimonio que genera la paternidad y filiación, la adopción de un incapaz, etc.; y
- 4.- También el Derecho Familiar regula los efectos personales y patrimoniales que se generan por los estados familiares, por ejemplo son efectos personales entre los cónyuges los siguientes derechos deberes: la cohabitación, la ayuda mutua, el débito

(*) Güitrón Fuentevilla, Julián. "Derecho Familiar". Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.A. de C.V. 1ª Edición. p.29

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

conyugal, la libre procreación, la fidelidad, etc.

Son efectos patrimoniales entre los padres y sus hijos, entre los cónyuges y concubinos entre sí, por ejemplo; ministrarse alimentos.

1.5. Ubicación del tópico a estudio dentro del Derecho Mexicano

En relación al matrimonio dentro del Derecho Mexicano, éste se podría considerar como una institución de carácter tradicionalista, en virtud de que el mismo reviste una serie de formalidades y exigencias que conlleva a la pareja a satisfacer uno de los objetivos principales como lo es el contraer matrimonio.

Ahora bien, es bien cierto que contraer matrimonio es referirse a un acto solemne social o religioso y a un acto jurídico solemne, será éste solemne jurídicamente hablando, cuando la ley exige ciertas particularidades como lo sería el caso de los requisitos del mismo. En nuestro Derecho Positivo, ésta solemnidad se traduce en el sentido de que debe de efectuarse ante la presencia del Oficial del Registro Civil y que a su vez éste cuestione a los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y, ante una respuesta afirmativa de ambos, declarar en nombre de la ley y de la sociedad que éstos han quedado unidos en matrimonio. Enseguida se procede al levantamiento del acta que será firmada por los consortes y el Juez.

Se habla del matrimonio tradicional en el sistema del Derecho Mexicano, porque sin estos requisitos de solemnidad no existiría el mismo, de ahí que por tradición

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

deben forzosamente existir éstos requisitos, y sin ellos no existiría tal matrimonio, consolidándose así un contrato civil derivado de la voluntad consensual de las partes y en contraposición a lo que muchos tratadistas de la materia no quieren reconocer como tal, no obstante de las solemnidades jurídicas que reviste para su perfeccionamiento; aunque el artículo 250 del Código Civil para el Distrito Federal en vigor, señala una aberración legislativa al preceptuar que: "No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el Juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial".

Como se ve, el legislador cae en la aberración jurídica al preceptuar que: "...No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio...". Si al matrimonio le faltan solemnidades, éstas son un requisito de existencia del matrimonio, luego entonces, lo que podría demandarse sería, en todo caso, la inexistencia del matrimonio, no su nulidad, porque ésta procede cuando al acto jurídico le hiciere falta un requisito de validez y no de existencia, por lo que nosotros proponemos en principio que este precepto sea modificado para cambiar la palabra nulidad por inexistencia.

Por otro lado, la demanda de inexistencia es improcedente de acuerdo con este precepto si se satisfacen los siguientes requisitos:

- 1.- Que el matrimonio se celebre ante el Juez u Oficial del Registro Civil;
- 2.- Que exista el acta de matrimonio, aunque en ésta falten algunas solemnidades como las preceptuadas por el artículo 103 fracciones I y VI, así como los dos últimos párrafos del citado precepto; y
- 3.- Que exista la posesión de estado matrimonial entre los cónyuges.



El legislador a nuestro modo de ver, hace bien en impedir la inexistencia del matrimonio por una conducta negligente del Juez u Oficial del Registro Civil, en cuanto a que a éste se le olvide la cumplimentación de algunos requisitos solemnes que deben contenerse en el acta de matrimonio, tales como por ejemplo, que los contrayentes firmen el acta de matrimonio e impriman en ella sus huellas digitales; principalmente porque la familia constituye la célula principal de nuestra sociedad y el Estado debe preocuparse porque ésta no se desintegre con facilidad, lo que redundaría siempre en beneficio de todos.

Así pues, la ubicación del tema central del presente trabajo de investigación dentro de nuestro Derecho Mexicano, lo localizamos en el Derecho Familiar que para nosotros constituye un género independiente, autónomo de los demás géneros jurídicos, tales como el Derecho Público, Derecho Social y el Derecho Privado, aún cuando el artículo 138-ter del Código Civil para el Distrito Federal en vigor así como el artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal preceptúan que: "Artículo 138-ter. Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basado en el respeto a su dignidad..."

1.6. Descripción del matrimonio

Edgard Baqueiro y Rosalía Buenrostro, señalan que el matrimonio implica dos acepciones fundamentales: la primera como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el Estado

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

designa para realizarlo; y segundo, como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.^(*)

Considerando que el estado matrimonial procede de un acto jurídico, lo que lo hace indisoluble e integrante de una institución que es el matrimonio, éste podría definirse en términos generales como el acto jurídico complejo, estatal, que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer.

El artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal establece que: "...Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige..."^(*)

Se podría decir que el matrimonio es la forma de constituir la familia, debido a que el desarrollo histórico del mismo concuerda con el de la familia, ya que éste ha sido tradicionalmente el vínculo para unir a dos personas de diferente sexo, con la finalidad de crear una serie de derechos y obligaciones, tener una convivencia en pareja que genere la ayuda mutua y con la posibilidad de la procreación de los hijos.

^(*) Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía. "Derecho de Familia y Sucesiones". Editorial Haría, S.A de C.V. México, 1990. p. 39.

^(*) Trejo Guerrero, Gabino. "Código Civil para el Distrito Federal". Editorial Sista, S.A. de C.V. México, 2001. p. 19.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Nosotros nos quedamos con la descripción que a partir del 1º de junio del año próximo pasado rige en el Distrito Federal, que se contiene en el artículo 146 del citado Código.

1.7. Formas legales de disolución del matrimonio

El matrimonio sólo puede extinguirse por tres causas legales: por muerte de uno de los cónyuges, por nulidad y por divorcio vincular.

Por la muerte de uno de los cónyuges se produce la disolución legal del matrimonio, de una manera natural este hecho jurídico de la muerte genera la disolución del matrimonio.

La segunda causa de disolución del vínculo matrimonial sería la nulidad, misma que es considerada como un vicio o falta de elementos legales presentes al momento de la celebración del acto jurídico matrimonial, además existen dos clases de nulidad, absolutas y relativas, mismas que se encuentran contempladas en los artículos del 235 al 265 del Código Civil para el Distrito Federal, y que aquí solo citamos para dejar simplemente señalada esta causa legal de disolución del matrimonio.

La siguiente causa de disolución del vínculo matrimonial, es el divorcio vincular, mismo que se encuentra contemplado en el artículo 266 de la Legislación Civil para el Distrito Federal, el cual establece que: "...El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se clasifica en voluntario y necesario. Es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges, y se substanciará administrativa o judicialmente, según las circunstancias del matrimonio. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales a que se refiere el artículo 267 de este Código..." (7). El segundo párrafo de este precepto fue adicionado por las reformas publicadas en la Gaceta Oficial de 25 de mayo del año próximo pasado que entraron en vigor el 1º de junio del mismo año, sin embargo el legislador continuó con su falta de técnica legislativa, pues en el primer párrafo debió haber cambiado la palabra "...cónyuges..." por la de "...divorciados..."; por lo que nosotros proponemos el cambio anteriormente señalado en el citado precepto, porque disuelto el vínculo matrimonial por divorcio las partes cambian su estado familiar de cónyuges a divorciados, asimismo, nosotros proponemos el siguiente concepto de divorcio vincular: "...Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges por alguna de las causas establecidas por la ley que deja en aptitud a los divorciados de contraer nuevo matrimonio; después, en su caso, del plazo prohibido por la ley para tal efecto...". Por lo que proponemos la modificación correspondiente en este sentido al artículo 266 en comento; no ignoramos que con las reformas señaladas actualmente en el Distrito Federal no existe prohibición o impedimento alguno para contraer nuevo matrimonio inmediatamente después del divorcio, lo que a nosotros nos parece un error de la nueva legislación, como lo ampliamos en la parte relativa de la presente tesis.

(7) Ibid., p. 30.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.8. Conclusiones

Primera.- De acuerdo con la teoría tradicional de la evolución de la estructura familiar en el devenir histórico, la familia se ha estructurado bajo los siguientes sistemas:

- 1.- Sistema de Promiscuidad Absoluta Familiar;
- 2.- Sistema de Promiscuidad Relativa Familiar; y
- 3.- Sistema Matrimonial Monogámico Familiar.

Segunda.- La estructura actual de la familia en la gran mayoría de los sistemas jurídicos familiares contemporáneos es la familia monogámica absoluta; con sus excepciones en los pueblos musulmánes, donde bajo ciertas condiciones en nuestros días es válido el matrimonio poligámico.

Tercera.- A la palabra familia desde el punto de vista etimológico la podemos ver como el conjunto de personas que viven en un hogar unidos por un vínculo de sangre y de convivencia.

Cuarta.- Desde el punto de vista sociológico, la familia es considerada como el conjunto o grupo de personas vinculadas por el hecho social de la procreación, donde un progenitor común, padre y madre dan nacimiento a una nueva familia.

Quinta.- Desde el punto de vista jurídico la familia se entiende como el conjunto de personas vinculadas entre sí por lazos derivados de ciertos hechos o actos jurídicos tales como: el matrimonio, el concubinato y el parentesco en cualesquiera de sus tipos: por

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consanguinidad, afinidad o civil; o por adopción.

Sexta.- La familia desde el punto de vista económico es considerada como una célula comunal familiar.

Séptima.- Desde el punto de vista político, la familia es entendida como aquella que está subordinada a uno de sus miembros quien detenta sobre los demás un poder absoluto.

Octava.- El Derecho Familiar lo podemos entender como: "...El conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular los estados familiares de las personas, derivados de sus relaciones matrimoniales y extramatrimoniales, así como sus efectos personales y patrimoniales..."

Novena.- La ubicación del tema que constituye el fondo de la presente investigación es una institución del Derecho Familiar.

Décima.- De acuerdo con nuestra legislación Civil vigente el matrimonio es descrito como: "...Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige..."

Décima Primera.- Las formas legales de disolución del vínculo matrimonial en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

nuestro Derecho Mexicano son: por muerte de uno de los cónyuges, por nulidad y por divorcio vincular:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO II

EL DIVORCIO EN EL DEVENIR HISTÓRICO

2.1. Generalidades

Dentro del presente capítulo analizaremos la figura jurídica del divorcio, cómo ha ido evolucionando a través de la historia, cómo ha sido considerada esta institución y cuáles fueron las causas y las formas en que éste se llevaba a cabo, así como los diversos tipos de divorcio que existieron y que se han ido modificando a través del tiempo por los legisladores.

En la Historia Antigua el divorcio se permitía como un derecho exclusivo del hombre, ya que éste podía repudiar a su mujer por causas como el adulterio, esterilidad, entre otras; otorgándose este derecho a la mujer en algunas ocasiones siempre y cuando existiera maltrato por parte del marido.

El divorcio era considerado como la forma legal de extinguir un matrimonio; para que la disolución del vínculo matrimonial fuera válida se requería autorización de una autoridad judicial y además que el interesado demostrara la causa legal que fuera menester para dicho rompimiento.

Al disolverse el vínculo matrimonial, las hijas quedaban bajo la tutela de la madre y los hijos varones con el padre, castigándose al cónyuge culpable quitándole la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mitad de sus bienes.

En la historia antigua, el repudio era considerado como la forma tradicional de romper el matrimonio, así como el adulterio era el delito más penado, y como no existía otra forma de disolver el matrimonio más que el divorcio separación, el cual únicamente extinguía la obligación de convivencia entre los cónyuges, quedando subsistentes las demás obligaciones del matrimonio, entre ellas la fidelidad, los cónyuges no tenían otra alternativa más que la castidad forzada o el cometer un delito al unirse con otra persona diferente a su cónyuge.

Al aparecer el divorcio vincular y extinguir totalmente el vínculo matrimonial dejando a los divorciados en aptitud de volver a casarse, produjo diversas críticas, ya que fue considerado como una solución contraria a los principios morales que debían regir a una familia, tales como la estabilidad y la permanencia de la misma basada en la comunidad espiritual de los cónyuges, además de considerarlo como una forma de lesionar los derechos de los hijos cuando los hubiera.

Los jueces se resistían a otorgar el divorcio y trataban de reconciliar a las partes y únicamente cuando no lograban su objetivo y ambos cónyuges convenían en solicitar la disolución, se procedía a la separación definitiva.

Durante el siglo pasado, todas las legislaciones o proyectos legislativos, en materia de divorcio tuvieron semejanza en un sólo tipo de divorcio: el divorcio separación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para el Distrito Federal surgió el primer Código Civil en 1870, el cual tuvo una vigencia de 14 años, ya que en 1884 entró en vigor el segundo Código Civil, mismo que fue derogado parcialmente en 1917 por la entrada en vigor de la Ley sobre Relaciones Familiares.

Los Códigos para el Distrito Federal del siglo XIX en materia de divorcio tenían en común el no permitir el divorcio vincular, mismo que fue aceptado hasta el 1° de octubre de 1932, fecha en la cual entró en vigor el actual Código Civil.

En la actualidad el índice de divorcios se ha incrementado por causas como la incitación a la violencia, violencia intrafamiliar, alumbramiento ilegítimo, hábitos de juego, embriaguez, droga, incluso por la negativa de la mujer a acompañar a su marido cuando cambia de residencia, o la petición de divorcio o nulidad de matrimonio por causa no justificada, entre otras.

2.2. Tipos de divorcio en razón a que se disuelva o no el vínculo matrimonial

El divorcio ha sido clasificado en dos grandes sistemas que son: Divorcio no vincular y Divorcio vincular.

El divorcio no vincular también llamado por separación de cuerpos, se caracteriza porque el vínculo matrimonial perdura quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad, la provisión de alimentos y la imposibilidad para contraer nuevas nupcias.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

La llamada separación de cuerpos no es un divorcio, ya que no se disuelve el vínculo matrimonial, quedando subsistentes los derechos y obligaciones derivados del acto jurídico del matrimonio, con excepción del débito conyugal y el deber de cohabitación, teniendo cada cónyuge el derecho de señalar su propio domicilio voluntario.

Este tipo de divorcio fue el único que regularon los Códigos Mexicanos del siglo pasado, tales como los Códigos Civiles de 1870 y 1884; "...por la influencia en los mismos del derecho canónico que establecía la indisolubilidad del matrimonio..." (6) Esto a partir del Concilio Ecueménico de Trento de 1545-1563.

El **divorcio vincular**, es aquel que extingue totalmente el vínculo matrimonial con todas sus consecuencias, dejando a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio. "...Dentro de este sistema se presenta una división bipartita; divorcio necesario y divorcio voluntario..." (6) Éste en México apareció hasta la Ley sobre el divorcio vincular de 29 de diciembre de 1914, como observamos después.

2.3. Breve reseña histórica del divorcio

Sara Montero Duhalt, señala que el divorcio ha asumido formas y producido efectos diversos, dependiendo de cada cultura en particular, pero siempre ha estado presente en todos los órdenes jurídicos.

(6) Opus Cit. p. 218.

(6) Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil" Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. DécimaOctava Edición. México, 1982. p. 347.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En los Pueblos de la historia antigua, existieron los más antiguos testimonios de la historia de la humanidad sobre el divorcio.

El varón tenía como un derecho exclusivo el repudiar a su mujer por causas como el adulterio, la esterilidad, torpeza, impudicia, vida licenciosa, etc; ocasionalmente se le otorgó a la mujer el divorcio como un derecho por la causa única del mal trato del marido.

El repudio fue la forma usual de romper el matrimonio en las culturas inscritas en la historia antigua: Babilonia, China, India, Israel, Egipto, etc. ⁽¹⁰⁾

Dentro de la Biblia se habla del divorcio, en el Libro del Deuteronomio Capítulo 14 versículo 1 del Antiguo Testamento, señala que el marido podía entregar a su consorte un libelo de repudio para despacharla a su casa por torpezas de la mujer tales como: la sospecha de adulterio, la impudicia o costumbres licenciosas.

La repudiación tenía que ser con la manifestación expresa de la voluntad del marido exteriorizada a través de un documento escrito que debía contener la fecha, lugar, nombre de las partes y sus antecesores inmediatos; debía decir que abandonaba a su mujer y que la repudiaba libremente dándole la libertad de casarse con otro.

El marido perdía lo que había donado al suegro a título de compra, pero si la repudiación era por falta de virginidad, tenía derecho a que se le restituyera el precio de la compra, ya que se consideraba que había comprado un objeto usado.

⁽¹⁰⁾ Montero Duhalt, Sara. Op. cit. p. 202.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Posteriormente, la legislación hebrea concedió a la mujer el derecho de repudiar, basado en el adulterio de su marido, por ser maltratada, porque el marido fuera pródigo o perezoso o no diera cumplimiento a los deberes conyugales.

La Ley Talmúdica reconocía como causales la esterilidad y el adulterio.

El divorcio fue condenado en los textos del Nuevo Testamento en términos generales. En el Evangelio de San Marcos, capítulo 10, versículos 2 al 12, señala que a la pregunta de unos fariseos sobre si es lícito al marido repudiar a la mujer, Jesús dijo: ¿Qué os mandó Moisés?, y ellos contestaron: Moisés permitió repudiarla prediciendo escritura legal y repudio. Replicó Jesús, "...En vista de la dureza de su corazón, os dejo mandado eso. Pero aclaró: cualquiera que rechazase a su mujer y tomare otra, comete adulterio contra ella y si la mujer se aparta de su marido y se casa con otro es adúltera..."

En el Evangelio según San Mateo capítulo 19, versículo 9, señala que cualquiera que despidiere a su mujer y se casa con otra comete adulterio, y quien se casa con la divorciada también lo comete.

San Pablo en la Epístola a los Corintios capítulo 7, versículo 10 y capítulo 12, condena el divorcio aún cuando parece que es lícito al cónyuge creyente separarse de su consorte no cristiano.

En Israel el divorcio era admitido como un deber para el marido y aún en contra

de la voluntad del mismo, era obligado por la justicia en caso de adulterio.

El adulterio de la mujer se castigaba con pena de muerte, el del marido únicamente se castigaba si era sorprendido con mujer casada, si no era así, quedaba impune; al reconocer el repudio, el marido debía entregar un libelo de repudio y echar de la casa a la mujer en presencia de dos testigos hebreos. La mujer tenía que recurrir al sacerdote para que éste le redactara en su caso, el escrito de repudio.

Existían diversas causales para ambos, tales como la esterilidad de la mujer y la impotencia del hombre, a los diez años de matrimonio, enfermedad insoportable (epilepsia), o contagiosa (lepra), cambio de religión y ausencia.

Las causales para el marido eran: no encontrar a la mujer las cualidades que pensaba tenía, adulterio cuando no era condenada a muerte, negativa de la mujer a consumir el matrimonio, pasearse con la cabeza o brazo descubierto, dar al marido comida fermentada, permitirse bromas con un joven o no ser virgen al casarse.

Las causales que tenía la mujer eran: si el marido no cumplía sus deberes conyugales, si llevaba vida desarreglada, si maltrataba a la mujer.⁽¹⁾

En Babilonia, en el siglo XXI a de C., durante el reinado de Hammurabi el primer gran legislador de la historia, fué promulgado el Código de Hammurabi el cual reconocía el repudio para el hombre, pero debía devolver la dote a su mujer y en caso de

⁽¹⁾ Ibid. p. 203.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que hubiera hijos le tenía que dar tierras en usufructo.⁽¹²⁾

El Xend-Avesta señalaba que si la mujer no había tenido hijos después de nueve años de casados, el marido tenía el derecho de repudiarla.

En Persia, era desconocido el divorcio, pero operaba la repudiación si la mujer no lograba dar un hijo durante nueve años de convivencia.

En China, reconocían el divorcio para el hombre cuando la mujer tenía muy malas cualidades, tales como esterilidad, impudicia, falta de consideración y respeto hacia el suegro o suegra, charlatanería, robo, mal carácter o enfermedad incurable; el repudio era poco frecuente.

En la India, las Leyes de Manú admitían el repudio a la mujer en el caso de que fuera estéril a los ocho años de matrimonio, que todos los hijos murieran en la minoría de edad, que hubiera engendrado solamente mujeres, si bebía licores, que padeciera enfermedad incurable, que fuera pródiga, si hablaba con dureza al marido, podía ser repudiada de inmediato; y la mujer podía repudiar al marido que fuera criminal, impotente, atacado con lepra, o por ausencia prolongada en naciones extranjeras.

En el Derecho Musulmán, el matrimonio podía disolverse de cuatro maneras en vida de los *cónyuges*: repudio del hombre, divorcio obligatorio para ambos, mutuo consentimiento y el divorcio consensual retribuido.

⁽¹²⁾ Idem.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El marido podía repudiar a la mujer por adulterio o indocilidad de la misma.

El divorcio se consideraba obligatorio en los siguientes casos: adulterio, impotencia, enfermedad que hiciera peligrosa la cohabitación, incumplimiento de las condiciones del contrato de matrimonio como no pagar la dote al marido y no suministrar éste alimentos a la mujer.

El mutuo consentimiento era considerado como causal de divorcio.

El divorcio consensual retribuido era aquél en el que el marido renunciaba a los derechos que tenía sobre su mujer, mediante una compensación que éste le pagaba. Para la validez de este convenio se requería que la mujer tuviera una plena capacidad de disposición, siendo los efectos de éste los mismos que los del repudio.

En Grecia, se consideraba que cualquiera de los esposos tenía la facultad de pedir la disolución del matrimonio. El marido daba un libelo de repudio como en Judea y la mujer solicitaba sentencia del arconte.

Las causales de divorcio eran: el adulterio, la esterilidad, los malos tratamientos. El marido podía devolver o abandonar a la mujer aún sin razón, pero en este caso ella podría reclamar que se le restituyera la dote o que le pagaran intereses o alimentos.

Desde los orígenes de Roma, el divorcio fue admitido y regulado legalmente, y tenía lugar en diferente forma si el matrimonio había sido celebrado *cum manus*, es decir, quedando la mujer bajo la potestad del marido; o *sine manus*, quedando libre de esa potestad.

En el *cum manus*, el divorcio consistía en un derecho de repudio por parte del marido, según Cicerón, este tipo de divorcio fue admitido desde la Ley de las XII Tablas, mismas que fueron expedidas en el siglo V a de J.C. El repudio era un acto unilateral y exclusivo del marido, quedando éste con la única obligación de restituir la dote de la mujer.

El matrimonio celebrado por coemptio o compra de la mujer, se disolvía por la *remancipatio*, que era otra especie de venta a semejanza de una *manumissium*, que era una forma de salir de la esclavitud.

La *remancipatio* de la mujer casada equivalía a la emancipación de la hija, esto era realmente un repudio. Estas eran algunas de las llamadas *Actionis Legis* (Acciones de la Ley).

En el matrimonio celebrado *sine manus* el derecho de disolver el vínculo era recíproco y asumía a su vez dos formas: el divorcio *bona gratia* que no requería ninguna formalidad y surtía sus efectos por el mutuo consentimiento, llamado también *divortium communi consensu*; requería únicamente darle carácter de seriedad y notoriedad a la intención de divorciarse a través de una declaración expresa.

La segunda forma era el *repudium sine nulla causa* o repudio sin causa, por la sola voluntad de cualquiera de los esposos y sin la intervención del magistrado o sacerdote y sin necesitar del consentimiento de la otra parte, las consecuencias de la repudiación eran semejantes para ambos consortes; la mujer que repudiaba perdía su dote y las donaciones matrimoniales, si el marido repudiaba, perdía el derecho a la dote y las donaciones, y cuando éstas no existían tenían que darle a la mujer la cuarta parte de su patrimonio.

La "Ley Julia de Adulteris" fue promulgada bajo el imperio de Augusto, ésta exigía que quien intentara divorciarse por medio de la repudiación, debía notificar al otro cónyuge su voluntad ante siete testigos mediante un acta *libellus repudii*, o por medio de palabras bastando decir *tua res tibi habeto*, o sea, "ten para tí tus cosas".

A fines de la República y bajo la época del Imperio, el divorcio proliferó en forma alarmante y coadyuvó al disolver la sólida unidad familiar primitiva romana, a la decadencia del Imperio y a su posterior caída en manos de los bárbaros.

Bajo el Imperio de Justiniano, se reconocían cuatro tipos de divorcio:

- 1) El mutuo consentimiento, suprimido posteriormente.
- 2) A petición de un cónyuge invocando una causa legal.
- 3) La voluntad unilateral y sin causa legal con sanción para el cónyuge demandante.
- 4) La *Bona Gratia* que se fundaba en la impotencia, la cautividad prolongada o el voto de castidad; circunstancias éstas, que hacían imposible la continuación del matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las causas de divorcio para el hombre eran:

- a) Que la mujer hubiera encubierto algún crimen contra la seguridad del estado.
- b) Adulterio probado de la mujer.
- c) Atentado contra la vida del marido.
- d) Tratos con otros hombres contra la voluntad del marido o haberse bañado con ellos.
- e) Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- f) Asistencia de la mujer a espectáculos públicos (banquetes o circo) sin la voluntad del marido.

Las causales para la mujer eran:

- a) La alta traición oculta del marido.
- b) Atentado contra la vida de la mujer.
- c) Tentativa de prostituirla.
- d) Falsa acusación de adulterio.
- e) Locura.
- f) Que el marido tuviera su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella en el mismo pueblo.

El emperador Justino, tuvo que restablecer el divorcio por mutuo consentimiento por exigirlo así la opinión pública, ya que esta forma se encontraba arraigada profundamente en el espíritu del pueblo romano.

A partir de Constantino, en el Siglo III en que empezó a difundirse el cristianismo, el divorcio se hizo más difícil, aunque no fue suprimido. El cónyuge que repudiaba tenía que precisar las causas legítimas de repudio.

Posteriormente, en distintas constituciones imperiales se publicaron diversas penas contra el autor de alguna repudiación sin causa legítima o contra el esposo culpable.

El Derecho Canónico, tiene como característica la indisolubilidad del matrimonio, por considerarlo un sacramento perpetuo. Ésto a partir del Concilio de Trento ya señalado anteriormente.

El Canon 1118 declara: "...El matrimonio válido, rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna potestad humana ni por ninguna causa, fuera de la muerte..."

Establece solamente ciertas formas de disolver el vínculo matrimonial: el matrimonio no consumado y el matrimonio entre no bautizados.

Respecto al matrimonio no consumado, el Canon 1119 establece: "...El matrimonio no consumado entre bautizados o entre una parte bautizada y otra que no lo está, se disuelve tanto por la disposición del derecho en virtud de la profesión religiosa solemne como por dispensa concedida por la Sede Apostólica con causa justa, a ruego de ambas partes, o de una de ellas, aunque la otra se oponga..."

En cuanto al matrimonio entre no bautizados, el Canon 1120 establece: "...1.-

El matrimonio legítimo entre no bautizados, aunque esté consumado, se disuelve en favor de la fe por el privilegio paulino; 2.- Este privilegio no tiene aplicación en el matrimonio que se ha celebrado con dispensa del impedimento de disparidad de cultos entre una parte bautizada y otra que no lo está..."

Los Cánones 1120, 1123, 1124 y 1126 establecen que el cónyuge convertido y bautizado puede contraer un nuevo matrimonio válido.

El Derecho Canónico reguló el llamado divorcio separación, el cual consiste en la separación de lecho, mesa y habitación con persistencia del vínculo. Una de las causas para solicitar la separación, era el adulterio, según el Canon 1129.

La influencia del Derecho Canónico fue evidente en la Europa medieval, pero pese a ello, persistió el divorcio vincular sobre todo en los países con influencia del Derecho Germánico por lo arraigado de su uso.

En el Concilio de Trento (1545-1563), se elevó el matrimonio a la categoría de sacramento, y se prohibió totalmente el divorcio vincular, salvo las dos únicas excepciones ya señaladas del matrimonio no consumado y del privilegio Paulino.

Dentro del divorcio en el Derecho Mexicano, se hablará del Derecho Precortesiano, en el cual poco se conocía de la organización jurídica de los pueblos que habitaban el actual territorio de nuestro país antes de la llegada de los españoles, ya que estos pueblos tenían varias culturas y civilizaciones y estaban unidos entre sí por estrechas

ligas étnicas o sociales que fueron causa de numerosas afinidades.

Entre los aztecas, el vínculo matrimonial era susceptible de disolución durante la vida de los cónyuges, bien porque se tratara de un matrimonio temporal, cuya subsistencia estaba sujeta a la voluntad del hombre, o porque hubiera causas que ameritaran la disolución.

El divorcio requería tanto para su validez como para surtir efectos el rompimiento del vínculo, que la autoridad judicial lo autorizara y que quien pedía la autorización se separara efectivamente de su cónyuge.

Las causas de divorcio eran variadas. El hombre podía exigirlo en caso de que la mujer fuera pendenciera, impaciente, descuidada o perezosa, sufriera una larga enfermedad o fuera estéril.

La mujer tenía las siguientes causas: que el marido no pudiera mantener a ella o a los hijos, o por maltrato físico hacia su persona.

Una vez realizada la separación, los hijos se quedaban con el padre y las hijas con la madre; al cónyuge culpable se le castigaba con la pérdida de la mitad de sus bienes y ambos divorciados podían contraer nuevo matrimonio, excepto entre ellos mismos.

Entre los aztecas, el divorcio no era frecuente ni bien visto, además los jueces se resistían a otorgarlo cuando se presentaba uno de los cónyuges solicitándolo, y después

de varias gestiones autorizaban a quien lo hubiera solicitado para hacer lo que quisiera.

En caso de que ambos cónyuges realizaran la petición, los jueces trataban de reconciliarlos, invitándolos a vivir en paz, en caso de no aceptar se les despachaba rudamente dándoles la autorización tácita, la cual se otorgaba únicamente cuando existiera una de las causales anteriormente señaladas.

Caso curioso para la época era la causal de incompatibilidad de caracteres que parece existía entre los tarascos. ⁽¹³⁾

En el Derecho Colonial, rigió la legislación española, que en su parte de derecho comparado, no conoció el divorcio vincular en el pasado, sino hasta la reciente Ley de Julio de 1981, con excepción de un breve periodo durante la República (1932 a 1939), que España estableció esta forma de divorcio.

Dentro de la materia de divorcio en el México Colonial, rigió el derecho canónico, el cual imperaba en la España peninsular; el único divorcio admitido por esta legislación era el divorcio separación, que no otorgaba libertad para contraer un nuevo matrimonio mientras viviera el otro cónyuge.

En el México Independiente, al consumarse la independencia en 1821, el Estado requería de una organización política propia, debido a ésto los esfuerzos legislativos dispusieron de la creación de normas jurídicas básicas que dieron como resultado la primera

⁽¹³⁾ Ibid. p. 209.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

En materia privada, siguió siendo regulada por el viejo derecho español, principalmente por las Leyes de las Siete Partidas, y así surgieron algunos intentos entre las entidades federativas dando como resultado la creación de Códigos Civiles o proyectos de los mismos a nivel local, ya que en cuanto al Distrito y Territorios Federales surgió el primer Código Civil hasta 1870.

Todas las legislaciones o proyectos legislativos del Siglo XIX, solo hablan del divorcio separación.

2.4. Aparición del divorcio vincular en nuestro Derecho Mexicano

El 29 de diciembre de 1914, Venustiano Carranza expidió en Veracruz la Ley del divorcio vincular, misma que estableció por primera vez en México, tanto al divorcio vincular por mutuo consentimiento, como el divorcio vincular necesario, señalando que el matrimonio podría disolverse:

- a) En cualquier tiempo cuando el matrimonio tuviera más de tres años de celebrado y existieran causas que hicieran imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio; y
- b) Por faltas graves de algunos de los cónyuges que hicieran irreparable la desavenencia conyugal.

La Ley de 1914 no hace una enumeración de causas, y de acuerdo con su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

exposición de motivos, se ve el propósito de terminar con los matrimonios desavenidos. Al efecto, su artículo primero dispuso: "...El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado o en cualquier tiempo, por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima..."⁽¹⁴⁾

Esta Ley por su enorme liberalidad, hace recordar la primera Ley de divorcio vincular surgida en Francia en la época de la Revolución. (1789)

En esta forma tan amplia en que la Ley de 1914 reconoció el divorcio vincular necesario, comprendía dos series de causas:

Dentro de la primera serie de causas, es decir, las que hacían imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio se encontraban:

- a) La impotencia incurable para la cópula, en cuanto que impedía la perpetuación de la especie:
- b) Enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o hereditarias.
- c) Situaciones contrarias al estado matrimonial, por abandono de la casa conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida en común, ya no se podían cumplir los fines matrimoniales.

⁽¹⁴⁾ Rojina Villegas, Rafael. Op. cit. p. 366

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la segunda serie de causas, podían considerarse a su vez, las siguientes:

a) Faltas graves de alguno de los cónyuges que hicieran irreparable la desavenencia conyugal. Es decir, se incluían los delitos de un cónyuge contra el otro, de un cónyuge contra los hijos y de un cónyuge contra terceras personas, que arrojaran una mancha irreparable:

b) Los graves hechos inmorales de prostitución de la mujer, de tolerancia del marido para prostituirla, o de la ejecución de actos directos para su prostitución, así como la corrupción de los hijos;

c) El incumplimiento de obligaciones conyugales en cuanto a alimentos y abandono en condiciones afflictivas de un cónyuge o de los hijos.

2.5. Clasificación del divorcio vincular en razón al mutuo consentimiento o no en tal pretensión jurídica.

El divorcio vincular es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente por causas posteriores a la celebración del matrimonio y establecidas expresamente por la ley, otorgando a los ya divorciados el derecho a contraer nuevas nupcias.

Dentro de este sistema de divorcio, existen:

A) Divorcio necesario. Es la disolución del vínculo matrimonial solicitado por uno de los cónyuges, ante la autoridad judicial fundado en una o más de las causales mencionadas en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a continuación se

señalan; de acuerdo con las reformas de fecha 25 de mayo del año 2000. Que entraron en vigor el 1º de junio del mismo año.

*...Artículo 267. Son causales de divorcio:

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia;
- III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no solo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él;
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;
- V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;
- VII. Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;
- VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses;
- IX. La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de

ellos;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

La anterior enumeración de las causales de divorcio, es de carácter limitativo; por tanto cada causal es de naturaleza autónoma..."⁽¹⁵⁾

Para solicitar el divorcio necesario, es indispensable tener una causa fundada, la cual va a ser autónoma de las demás.

B) Divorcio voluntario. Este tipo de divorcio procede cuando es solicitada la disolución del vínculo matrimonial por ambos cónyuges de común acuerdo.

Dentro del divorcio voluntario, existen dos clases:

a.- **Divorcio Voluntario Administrativo.** Éste se encuentra regulado en el artículo 272 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, mismo que señala: "...Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la

⁽¹⁵⁾ Trejo Guerrero, Gabino. Op. Cit. p. 30

cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges..."⁽¹⁶⁾

Este tipo de divorcio facilita la disolución del vínculo matrimonial, en virtud de que es suficiente que los cónyuges expresen su voluntad acudiendo ante el Juez del Registro Civil y solicitar la disolución del mismo, y éste con la previa identificación de los cónyuges levantará un acta en la que se hará constar la solicitud de divorcio y los citará para que comparezcan a ratificarla a los quince días, si se presentan a la ratificación el Juez los declarará divorciados y realizará la anotación correspondiente en el acta del matrimonio celebrado entre ellos con anterioridad.

b.- Divorcio Voluntario Judicial. El artículo 273 del Código Civil vigente para el Distrito Federal señala que: "...Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentren en el caso previsto en el artículo anterior, y por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo Familiar, en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

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

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

⁽¹⁶⁾ Op. Cit. p. 32.

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

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

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

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

VII.- Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudios de los hijos...⁽¹⁷⁾

En este tipo de divorcio, el Juez de lo Familiar realiza su intervención al comprobar que se han cumplido los requisitos que establece la ley, se asegura de la identidad de los cónyuges y de la voluntad de ambos para divorciarse, con lo que procede esta vía de divorcio.

Tanto el Juez de lo Familiar como el Ministerio Público intervienen en este tipo de divorcio, ya que la función de ambos es el garantizar el interés de los hijos de los que

⁽¹⁷⁾ Op. Cit. p. 32

pretenden divorciarse.

Dentro del divorcio voluntario, ya sea por la vía administrativa o judicial, no existe conflicto alguno entre los cónyuges, entendiéndose con ésto que no han sido violados los deberes conyugales, por lo que el procedimiento para la disolución del vínculo matrimonial por cualesquiera de estas vías es de manera simplificada.

2.6. Naturaleza jurídica del divorcio

La naturaleza jurídica del divorcio, no es otra cosa que la disolución del vínculo matrimonial que une a los cónyuges hasta ese entonces, con las características inherentes a éste como son la liquidación de la sociedad conyugal, si existe, ministración de alimentos para los acreedores que lo necesiten, etc., dejando a los divorciantes en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

Se dice que la naturaleza jurídica del divorcio consiste en que éste es una institución del Derecho Familiar y constituye una de las formas legales de disolución de la familia.

2.7. Problemática actual en torno al divorcio en el Distrito Federal

En el país, la demanda de divorcios es predominantemente solicitada por la mujer y resuelta generalmente a su favor; la causa principal es el abandono del hogar sin causa justificada, y entre los menos comunes se encuentra el adulterio.

De acuerdo a estadísticas sociodemográficas de matrimonios y divorcios en 1996 del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), el Distrito Federal y el Estado de México, son los lugares con el mayor índice de separaciones legales. Respecto a divorcios administrativos y judiciales que han sido promovidos en toda la República Mexicana durante el año de 1999, el Distrito Federal continúa en el primer lugar con 7,263 divorcios, de los cuales 1,781 fueron solicitados mediante la vía administrativa y 5,482 promovidos a través de la vía judicial, éstos últimos solicitados por causas diversas, como son 1,930 por mutuo consentimiento; 1,659 por adulterio, mismo que ha aumentado de acuerdo a la estadística de 1996; 577 por abandono del hogar; 470 por separación del hogar conyugal; 443 por negativa a contribuir al sostén del hogar; 281 por sevicia, amenazas o injurias; 104 casos entre los cuales se incluye alumbramiento ilegítimo, propuesta de prostitución, incitación a la violencia, corrupción a los hijos, enfermedad crónica e incurable, enfermedad mental incurable, declaración de ausencia o presunción de muerte, acusación calumniosa, comisión de un delito infamante, hábitos de juego, embriaguez y drogas, cometer un acto delictivo contra el cónyuge, negarse la mujer a acompañar a su marido cuando cambie de residencia.

La familia ha experimentado una de las transformaciones más importantes de fin de siglo, que impacta tanto a la dinámica poblacional como a las instituciones sociales pero, sobre todo, a los estilos de vida y a la organización social.

El ingreso masivo de las mujeres al mercado de trabajo ha implicado una intensa demanda de servicios asistenciales y con ello cambios en las funciones y roles de la

TESIS CON
ALLA DE ORIGEN

familia, donde el cuidado y la educación de los menores se trasladan plenamente fuera del ámbito familiar; asimismo, se ha elevado el número de hogares uniparentales, se han incrementado los divorcios, y han surgido nuevos tipos de familia, los cuales no corresponden con los perfiles de los titulares de los derechos de la seguridad social. No obstante, la familia como institución social, mantiene y reproduce las estructuras y transmite los elementos para vivir y ver la vida de una manera determinada.

Para muchos mexicanos, la familia es portadora de valores y al mismo tiempo de innovaciones y con ello continúa siendo el núcleo de la sociedad mexicana. No obstante los cambios experimentales, a la palabra familia se asocian significados altamente positivos como los de unión, hijos, amor, hogar, bienestar, seguridad, padres y comprensión, al mismo tiempo que constituye una importante red de seguridad económica, lo que nos remite a una concepción de la familia como una unidad de producción, consumo y protección insoslayable para enfrentar situaciones críticas.⁽¹⁵⁾

Sin embargo, conviene señalar que en parte la problemática o crisis por la que atraviesa nuestra familia en el Distrito Federal, Estado de México y en términos generales en la República Mexicana se debe en parte a la deficiente legislación que regula al matrimonio, permitiéndolo incluso entre niños; lo que genera en gran medida la problemática que constituye el fondo de la presente tesis generándose toda una patología social, siendo convergentes en esta problemática factores además de distinta índole, tales como: los culturales, económicos, sociales y hasta políticos que no han permitido un mayor crecimiento y desarrollo de nuestra familia mexicana produciéndose por el contrario toda

(15) Fuentes, Mario Luis. "La Política Social". Revista Examen, México 1998.

una patología social alrededor de la familia que amenaza con destruirla tales como: violencia intrafamiliar; abandono de hijos; promiscuidad absoluta; que genera: drogadicción, alcoholismo, prostitución, delincuencia en todas sus variantes, etc.

Es por ello que el Estado Mexicano debe mirar hacia la familia para protegerla, pero no con simples slogans políticos, sino con acciones legislativas completas y educativas encaminadas a su fortalecimiento, porque la familia mexicana sigue siendo la célula principal de nuestra sociedad.

2.8. Conclusiones

Primera.- El divorcio ha sido considerado como la forma legal de extinguir el matrimonio.

Segunda.- En la historia antigua el divorcio era permitido como un derecho exclusivo del hombre, el cual podía repudiar a su mujer por causas tan diversas como el adulterio o esterilidad.

Tercera.- La mujer tenía el derecho de solicitar el divorcio siempre y cuando existiera maltrato por parte del marido.

Cuarta.- La disolución del vínculo matrimonial era válida siempre y cuando existiera autorización por parte de autoridad judicial demostrando el interesado la causa legal suficiente para dicha disolución.

Quinta.- El divorcio ha sido clasificado en dos grandes sistemas que son: divorcio no vincular y divorcio vincular.

Sexta.- La principal característica del divorcio no vincular, también llamado por separación de cuerpos, es que no disuelve el vínculo matrimonial, por tanto quedan subsistentes las obligaciones de fidelidad, provisión de alimentos y la imposibilidad de contraer nuevas nupcias.

Séptima.- El divorcio vincular es áquel que extingue totalmente el vínculo matrimonial dejando a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

Octava.- El Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 266, señala que: "...El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

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

Novena.- En las culturas de la historia antigua como Babilonia, China, India, Israel, Egipto, el repudio era la forma usual de romper el matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Décima.- Durante el Imperio de Justiniano se reconocieron cuatro tipos de divorcio:

- 1.- Por mutuo consentimiento
- 2.- A petición de un cónyuge invocando una causa legal
- 3.- La voluntad unilateral y sin causa legal con sanción para el cónyuge demandante
- 4.- La Bona Gracia que se fundaba en la impotencia, cautividad prolongada o voto de castidad; causas que hacían imposible la continuación del matrimonio.

Décima Primera.- El Derecho Canónico tiene como característica la indisolubilidad del matrimonio por considerarlo un sacramento perpetuo, estableciendo que solo puede ser disuelto el matrimonio no consumado y el matrimonio entre no bautizados.

Décima Segunda.- El divorcio separación fue regulado por el Derecho Canónico, el cual consistía en la separación de lecho, mesa y habitación, quedando subsistente el vínculo matrimonial.

Décima Tercera.- La Ley del divorcio vincular apareció por primera vez en México al ser expedida en Veracruz por Venustiano Carranza el 29 de diciembre de 1914, estableciendo tanto el divorcio vincular por mutuo consentimiento como el divorcio vincular necesario.

Décima Cuarta.- Dentro del sistema de divorcio vincular tenemos tanto al divorcio necesario como al divorcio voluntario, siendo éste de dos clases como son: divorcio

voluntario administrativo y divorcio voluntario judicial.

Décima Quinta.- La naturaleza jurídica del divorcio no es otra cosa más que la disolución del vínculo matrimonial que une a los cónyuges y constituye una Institución del Derecho Familiar, mediante la cual se produce legalmente la disolución de una familia.

Décima Sexta.- La familia es portadora de valores y al mismo tiempo de innovaciones, por lo que es el núcleo de la sociedad mexicana, pero debido a la problemática o crisis por la que atraviesa, debido en gran parte a la deficiente legislación que regula el matrimonio, se ha generado toda una patología social en la que convergen factores tanto culturales, económicos, sociales y hasta políticos, que no han permitido un mayor crecimiento y desarrollo de nuestra familia, provocando con esto la intervención de otros factores que amenazan con destruirla, tales como la violencia intrafamiliar, abandono de hijos y promiscuidad absoluta, lo que genera que exista drogadicción, alcoholismo, prostitución y delincuencia entre otras; por lo que es necesario que el Estado Mexicano realice acciones legislativas completas y educativas encaminadas al fortalecimiento de la familia mexicana, para que ésta siga siendo la célula principal de nuestra sociedad.

CAPÍTULO III

ESTUDIO JURÍDICO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL ANTERIOR Y A PARTIR DE LAS REFORMAS PUBLICADAS EL 25 DE MAYO DEL 2000.

3.1. Generalidades

En el presente capítulo, abundaremos el aspecto genérico que como resultado de la labor legislativa se traduce en la norma jurídica que sirve como base para el desarrollo del tema que nos ocupa, éste es, la derogación de algunos capítulos del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y de las reformas, modificaciones y/o adiciones de manera enfática el capítulo X que nos sirve como referencia para el desarrollo del presente trabajo.

Es menester realizar un análisis jurídico comparado del capítulo X de la mencionada ley, tomando en consideración el sentido literal de la misma y comparando el contenido del Código Civil del Distrito Federal antes de las reformas de 25 de mayo del 2000 y el contenido de dicho capítulo a partir de dichas reformas.

Hemos de valorar el incansable espíritu de la Legislatura del Distrito Federal que conlleva a crear normas jurídicas acordes a los tiempos y a las necesidades que continuamente se dan provocadas por la sociedad, misma que es tan compleja en sus estructuras y en este caso específico de divorcio, que dicho sea de paso que en la medida que nuestra sociedad crezca, al mismo tiempo también se genera una serie de problemas

que como labor para el legislador éstos siempre serán de primordial atención, de ahí que en el capítulo que nos ocupa analizaremos en forma general un comparativo acerca de cuáles pueden ser las ventajas o desventajas de tan importantes reformas, y más aún cuáles serían las consecuencias de derecho que engendran las mismas.

3.2. Estudio Jurídico comparado del divorcio en la Legislación Civil del Distrito Federal anterior y a partir de las reformas publicadas el 25 de mayo del 2000

Después de haber realizado una revisión de los artículos relacionados con el presente trabajo, se presenta el siguiente análisis comparado en cuanto al capítulo X del Código Civil para el Distrito Federal intitulado "...DEL DIVORCIO..."

Aclaremos que el presente estudio comparado lo realizaremos utilizando la siguiente metodología: primeramente haremos referencia a lo que preceptuó el artículo que vaya siendo objeto de estudio antes de la reforma publicada el 25 de mayo del 2000; y después haremos referencia a lo que preceptúa el precepto que sea motivo de estudio actualmente y a partir de la reforma señalada; para finalmente hacer nuestros comentarios derivados de la comparación de los preceptos que motivan la presente investigación.

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

El Art. 266 A partir de la reforma preceptúa: "...El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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

En relación con este artículo, hemos de hacer notar que las reformas efectuadas al mismo, amplían el conocimiento en cuanto a la concepción de lo que es el divorcio y a la clasificación de éste; caso contrario en la anterior legislación, que sólo se refiere a conceptualizar al divorcio de manera breve, señalando también que el legislador olvidó mencionar que "se deja en aptitud a los divorciados", no como erróneamente insisten en mencionar la palabra "cónyuges", pues desde el momento en que se disuelve el vínculo matrimonial que los unía dejan de ser cónyuges.

En razón de que el Legislador insiste en utilizar la palabra "...cónyuges..." proponemos nosotros que este precepto de nueva cuenta se modifique para cambiar esta palabra de "...cónyuges..." por la palabra de "...divorciados..."

Asimismo, el original artículo 266 en comento, antes de la reforma tampoco precisaba que esa disolución del vínculo matrimonial a través del divorcio era posible realizarla, en su caso, después de los plazos prohibidos por la ley que se prevenían por los artículos 159, 158 y 289 del mismo Código; cayendo el Legislador en la aberración prevista por el artículo 284 Fracción II, del mismo ordenamiento. Precepto ahora derogado de esta legislación.

Es prudente el análisis de los preceptos referidos anteriormente porque los mismos, es decir, los artículos 158 y 159, así como el 264 han sido modificados sustancialmente o derogados, como en el caso del artículo 158 que preceptuaba que: "...Art. 158.- La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del 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..."

Este precepto actualmente está derogado por las últimas reformas que son materia del presente estudio.

Pero esta derogación puede ser equivocada si consideramos que la razón del precepto ahora derogado consistía en dar certeza jurídica en relación a la filiación del hijo que pudiera nacer dentro de los trescientos días computables a partir de la disolución del vínculo matrimonial, aunque el artículo derogado contenía el error de preceptuar que dicho plazo era computable en el supuesto de nulidad o de divorcio: "...desde que se interrumpió la cohabitación..."

Esto último se correlaciona con la fracción II del artículo 324 del mismo código y se contradecía con éste en cuanto al cómputo de dicho término cuando preceptuaba y preceptúa que: "...Art. 324.- Se presumen hijos de los cónyuges:...

...II.- Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esto es, a partir de la fecha en que se emite el auto de admisión de la demanda de divorcio o nulidad de matrimonio cuando en dicha resolución el Juez del conocimiento está obligado con fundamento en la fracción II del artículo 282 del Código en estudio, a proceder a la separación de los cónyuges, de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles. Ahora la fracción II del artículo 324 preceptúa que: "...Art. 324.- Se presumen hijos de los cónyuges:

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

Nótese como dicha fracción, ahora se dice que:

"Art. 324.- ...

II..., siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge..."

Quiere decir que si la mujer fue embarazada por el anterior excónyuge dentro del plazo de los trescientos días en comento, la presunción de la paternidad se dará en favor del nuevo cónyuge de la mujer y en su caso, el exmarido tendría que demandar judicialmente su paternidad, lo que no era así antes de la reforma citada.

Por lo anteriormente razonado, consideramos y proponemos que el actual artículo 158 derogado de la Legislación en estudio debe ser puesto en vigencia de nueva cuenta, pero con la redacción siguiente:

"Art. 158.- ...La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino después de los trescientos días computables a partir de la disolución del matrimonio anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo o acredite fehacientemente no encontrarse en estado de gravidez al momento de celebrar su nuevo matrimonio, esta prueba puede realizarse a través de un certificado médico prenupcial, exigido a los contrayentes por el artículo 98 Fracción IV. En los casos de nulidad o de divorcio, podrá contarse este tiempo desde el momento en que el Juez de lo Familiar decretó la separación judicial de la pareja".

Por otro lado, el Art. 267 Anterior a la reforma preceptuó:

"...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 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 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 tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168;

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

XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito 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 o 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;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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;

XIX. Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Para los efectos de este artículo se entiende por violencia familiar lo dispuesto por el artículo 323 ter de este Código;

XX. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello..."

El Art. 267 A partir de la reforma preceptúa:

"...Son causales de divorcio:

- I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;
- II.- El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia;
- III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él;
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;
- V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

así como la tolerancia en su corrupción;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

XV. El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

familia o constituyan un continuo motivo de desaveniencia;

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

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

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

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

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

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

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

En relación con este artículo, en el cual se indican las causales para solicitar la disolución del matrimonio a través del divorcio necesario, mismas que podrán invocarse cuando al cónyuge ofendido le asista el derecho de reclamar la disolución del matrimonio cuando vea afectados tanto su integridad física o moral así como sus bienes y el de sus

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

hijos si los hay; ahora bien, y de acuerdo a las fracciones que han sido reformadas, es importante señalar que de acuerdo a su contenido, éste se ha realizado de manera más objetiva en cuanto a la señalización y en su caso la omisión y derogación por considerarse que esos casos en particular han pasado al desuso, o bien que dichas conductas que conllevan a la petición de divorcio necesario han rebasado el criterio sustentado por el legislador hasta antes de las reformas en cuestión.

Obsérvese en primer término, que de este precepto ha sido sustraída la causal que antes de la reforma se preceptuaba en la Fracción XVII del artículo en comento, consistente en el mutuo consentimiento; en consecuencia, se sustrajo de dicho precepto el divorcio voluntario judicial para regularse en este precepto las causales de divorcio necesario; en tanto que el divorcio voluntario judicial quedó regulado en el artículo 273 de este ordenamiento.

El Art. 268 Anterior a la reforma preceptuó: "...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.

El Art. 268 A partir de la reforma preceptúa: "...Derogado..."

Con relación a este artículo, el cual fue derogado por las reformas de 25 de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mayo del 2000, debería estar vigente con algunas modificaciones, entre ellas, que el cónyuge que solicitó la disolución del vínculo matrimonial o la nulidad del mismo, al no ofrecer las pruebas suficientes para probar su acción, evitando una sentencia desfavorable a su favor, optó por desistirse de su demanda, o que de alguna manera desea otorgarle el perdón a su cónyuge, no debería el Legislador sancionar al cónyuge demandado con los tres meses que se señalan para que éste pueda ejercitar su acción y solicitar en determinado caso la disolución del vínculo matrimonial, ya que de alguna manera se le pudieron haber causado perjuicios de cualquier índole, y aún así se le sanciona al no otorgarle la acción del divorcio antes de los tres meses que se estipulan, ya que si el cónyuge que había solicitado dicha disolución lo hizo porque tenía pruebas contundentes o porque simplemente ya no quería tener cohabitación con su cónyuge, razón por la cual debería pedirse la conformidad del cónyuge ofendido; aunque este perdón puede darse de una manera tácita.

El Art. 269 Anterior a la reforma preceptuó: "...Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio..."

El Art. 269 A partir de la reforma preceptúa: "...Derogado..."

De acuerdo a lo preceptuado por este artículo antes de la reforma, el legislador invoca un tiempo determinado para que el cónyuge inocente pueda solicitar el divorcio por el adulterio de su cónyuge, mismo que señala será de seis meses contados desde que se tuvo conocimiento de este hecho; sin embargo, de acuerdo a las reformas realizadas el 25 de mayo del 2000, el legislador derogó este precepto dejando entendido al adulterio

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

únicamente como causal de divorcio, la cual se encuentra preceptuada en el artículo 267 fracción I, misma que indica que el adulterio deberá ser debidamente probado; sin embargo, ya no se encuentra estipulado el término para que la parte ofendida pueda ejercitar su acción; aunque éste se regula en el artículo 278 del mismo ordenamiento, el Legislador deja al adulterio entendiéndose únicamente como causal. Creemos que en este caso, la derogación del artículo 269 fue correcta.

El Art. 270 Anterior a la reforma preceptuó: "...Son causas de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ámbos, ya de uno solo de ellos. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no en simples omisiones..."

El Art. 270 A partir de la reforma preceptúa: "...Derogado..."

Con relación a este precepto, el mismo no debió ser derogado, ya que de alguna manera señala más ampliamente la fracción V del artículo 267 del Código en estudio, la cual indica los actos inmorales ejecutados por el marido o la mujer con el fin de corromper a los hijos, para lo cual el precepto en estudio expresaba que: "...ya lo sean éstos de ambos, ya de uno de ellos..."; sin embargo el Legislador en las actuales reformas derogó este precepto dejando solamente como causal de divorcio lo señalado en la fracción V antes citada, misma que debería ser reformada nuevamente para expresar con respecto a los hijos la parte que fue omitida al derogar este precepto. Asimismo, se sugiere cambiar la palabra "...conducta...", por "...actos inmorales...", ya que no se entiende que tipo de conducta se requiere para corromper a los hijos, además no refiere tampoco que a los hijos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que sean menores o mayores de edad que se encuentren bajo su tutela.

El Art. 271 Anterior a la reforma preceptuó: "...Derogado..."

El Art. 271 A partir de la reforma preceptúa: "...En todos los casos previstos en el artículo 267, los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho, sin cambiar sus hechos, acciones y excepciones o defensas.

Las limitaciones formales de la prueba que rigen en la materia civil, no deben aplicarse en las causales previstas en las fracciones XI, XVII y XVIII del artículo 267..."

En relación con este artículo que actualmente ha sido reformado, resulta de suma importancia el hecho de que la autoridad de oficio lleve a cabo aquellas correcciones que por omisión del promovente hayan quedado al margen del problema planteado, ésto sin perjuicio de que la autoridad juzgadora esté actuando de manera imparcial con las partes en conflicto, ya que estas deficiencias no destruyen en ningún momento la acción o las excepciones que sean planteadas recíprocamente por las partes, aunado a que estas deficiencias en todo caso serán solo cuestiones de forma y que no van al fondo de la pretensión de ninguna de las partes al invocar el derecho planteado, existiendo la excepción a la regla genérica que el mismo artículo contempla en las fracciones a que hace referencia, mismas que se refieren a cuestiones de violencia familiar. Constituye una especie de sistema procesal publicista, muy correcto en esta materia, a efecto de equilibrar a las partes procesalmente hablando, en favor de aquella parte débil.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Art. 272 Anterior a la reforma preceptuó: "...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 se 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 si se comprueba que los cónyuges tiene hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquéllos sufrirán 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..."

El Art. 272 A partir de la reforma preceptúa: "...Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en que se hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen, el Juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

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

El precepto en estudio antes de la reforma, no señala dentro de que término después de haberse llevado a cabo el matrimonio se puede solicitar la disolución del mismo, por lo que se entiende que los consortes pueden solicitar la disolución del divorcio aún y cuando tengan unos cuantos días de haber contraído matrimonio, lo cual no es correcto en virtud de que el matrimonio es la base de la familia y con este tipo de divorcio cuántas parejas no habrán solicitado el divorcio y nuevamente haber contraído nupcias, lo que provoca que haya una serie de conflictos entre las parejas, toda vez que no tienen una estabilidad emocional, ya que la propia ley les está dando este tipo de facilidades para divorciarse y contraer nupcias cuantas veces lo quieran. Asimismo dicho precepto en su último párrafo hace mención al divorcio por mutuo consentimiento, sin señalar cuáles son los requisitos para solicitar este tipo de divorcio. En cuanto a las reformas que fueron realizadas a dicho precepto, el Legislador hace mención que se podrá solicitar el divorcio

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

administrativo siempre y cuando haya transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, entre otros requisitos; siendo este tipo de divorcio aún y cuando se hayan realizado reformas mismas que fueron únicamente en cuanto a la forma de disolver el vínculo matrimonial por esta vía; este tipo de divorcio no debiera existir por la facilidad que da a las parejas para disolver el vínculo matrimonial, toda vez que no existe alguna junta de avenencia para exhortar a los cónyuges para una reconciliación. En este tipo de divorcio no se da la importancia que tiene el matrimonio ni se toman en cuenta los fines para los cuales se llevó a cabo el mismo, entre los cuales se encuentran la fidelidad, convivencia y ayuda mutua. Debiera dejarse como opciones para la disolución del vínculo matrimonial tanto el divorcio por mutuo consentimiento y el divorcio necesario únicamente, ya que los mismos son promovidos ante un Juez de lo Familiar, el cual debe tener la experiencia y los conocimientos necesarios para saber cuáles son las necesidades de la familia. Ahora bien, es importante recalcar la intención dada al artículo en comento, en el sentido de darle celeridad a los trámites de divorcio que por su naturaleza no requieran de trámites que deban de ser llevados ante los tribunales, otorgándole así esa facultad de divorciar a las propias autoridades que en su momento tuvieron conocimiento de ese acto de matrimonio; Además es inconveniente que una autoridad administrativa, no Jurisdiccional tenga una facultad tan importante como lo es disolver una familia. Proponemos que este tipo de divorcio desaparezca de nuestra legislación.

El Art. 273 Anterior a la reforma preceptuó: "...Los cónyuges que se encuentren en el 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 persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

tanto durante el procedimiento como después 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 términos del artículo 288, la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;

V. La manera de administrar los bienes de la 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 e inmuebles de la sociedad..."

El Art. 273 A partir de la reforma preceptúa: "...Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentran en el caso previsto en el artículo anterior, y por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo Familiar, en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

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

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

asegurar su debido cumplimiento;

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

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

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

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

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

En relación con este precepto, el mismo a partir de las reformas es más específico al indicar la forma en que procede el divorcio por mutuo consentimiento, además de señalar los requisitos que deberá contener el convenio que deba presentarse para proteger los intereses tanto de los hijos, de los cónyuges, así como los bienes de ambos. En este caso, de acuerdo a las fracciones que han sido reformadas ya se ha tomado en cuenta a los menores e incapaces, situación que no existía en el precepto anterior a la reforma, ya que si bien es cierto que hacía mención de los hijos no así de los incapaces. Además se ha

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

hecho referencia y se han reformado y anexado nuevas fracciones en las que se determina quien vivirá en el hogar del domicilio conyugal, cuál será el porcentaje que habrá de aportarse como pensión alimenticia tanto para los hijos como para el cónyuge al cual se habrá de aportar alimentos; la forma en cómo se ha de ejercer el derecho de visitas del progenitor que no tenga la guarda y custodia de los hijos. Estas situaciones de alguna manera son importantes, ya que la mayoría de las personas que se encuentran en trámites de divorcio, por lo general no logran ponerse de acuerdo en quien ha de ocupar el inmueble que sirvió como vivienda familiar. Si bien es cierto que fue modificada la fracción IV del citado precepto, el mismo hacía referencia a lo estipulado en el artículo 288 con relación al pago de alimentos en favor del cónyuge inocente, también es cierto que dicho precepto se refiere a las cuestiones en caso de divorcio necesario, y en este caso se está hablando de un divorcio por mutuo consentimiento, por lo que la cantidad o porcentaje que habrá de proporcionarse al acreedor alimentista debe ser fijado de común acuerdo entre las partes y no por un Juez, ya que en obvio de repeticiones, se aclara que este precepto se refiere a las modalidades que habrán de ser fijadas por las partes de común acuerdo siempre y cuando no afecte los intereses de los hijos ni del cónyuge que habrá de tenerlos bajo su guarda y custodia; asimismo, se deberán cuidar los intereses del cónyuge que debe proporcionar los alimentos.

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

El Art. 274 A partir de la reforma preceptúa: "...Derogado..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En relación con este artículo, el cual fue derogado a partir de las últimas reformas, sería reiterativo el dejarlo vigente ya que solamente indicaba el tiempo en que se podía solicitar el divorcio por mutuo consentimiento después de haber contraído matrimonio, situación que ya se encuentra contemplada en el artículo 273 del Código Civil en estudio, a partir de las reformas de 25 de mayo del 2000. El Legislador concretó en un solo precepto tanto la forma de solicitar este tipo de divorcio, el plazo para solicitarlo después de haber contraído matrimonio, así como los requisitos que deberá contener el convenio que se ha de presentar para la solicitud, por lo que ésta es una manera más objetiva de lo que es y cómo se puede solicitar el divorcio por mutuo consentimiento.

El Art. 275 Anterior a la reforma preceptuó: "...Mientras que se decrete 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..."

Art. 275 A partir de la reforma preceptúa: "...Mientras se decrete el divorcio voluntario, el Juez de lo Familiar autorizará la separación provisional de los cónyuges y dictará las medidas necesarias respecto a la pensión alimenticia provisional de los hijos y del cónyuge, en términos del convenio a que se refiere el artículo 273 de este Código..."

En relación a este precepto, el Legislador ha manejado de una forma más definida que la anterior que se trata de un divorcio voluntario; asimismo, hace referencia a la pensión alimenticia provisional tanto de los hijos como del cónyuge, siendo que éste último no era tomado en cuenta antes de las reformas; además con la finalidad de proteger

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

la manera en que se han de suministrar los alimentos tanto a los hijos como al cónyuge acreedor, señala que se deberá llevar a cabo respecto a lo estipulado en el convenio a que se refiere el artículo 273, esto es, la cantidad que se ha de dar por este concepto, así como la manera de garantizar los mismos.

El Art. 276 Anterior a la reforma preceptuó: "...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..."

El Art. 276 A partir de la reforma preceptuó: "...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..."

En relación a este precepto, no se realizó reforma alguna, pero si bien es cierto que se trata de poner fin a un juicio de divorcio al existir una reconciliación entre los cónyuges; a éstos ya no se les debería dar la facilidad para poder solicitar el divorcio por esta misma causa, si ya trataron de divorciarse y hubo una reconciliación es correcto por el bien de la familia, pero también deberían ser sancionados al no permitirseles solicitar nuevamente el divorcio por mutuo consentimiento, que aunque es una manera de que los cónyuges no entren en controversia, también es darles la facilidad para promover este tipo de divorcio cuántas veces lo deseen; debería prevenirseles para el efecto de que se abstengan de invocar el divorcio de esta naturaleza, dejándoles la opción de recurrir ante la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

autoridad correspondiente solamente en los casos del artículo 267 de este Código, toda vez que el artículo 279 que no permitía solicitar el divorcio por las causales anteriormente señaladas al haber mediado perdón expreso o tácito ha sido derogado, razón por la cual si podría aplicarse en este caso.

El Art. 277 Anterior a la reforma preceptuó: "...El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistente las demás obligaciones creadas por el matrimonio..."

El Art. 277 A partir de la reforma preceptúa: "...El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio..."

Con respecto a este artículo, no se realizaron reformas. En virtud de que el contenido del mismo es incompleto, toda vez de que al Legislador le falta adicionar a tal precepto la suspensión del derecho deber del débito conyugal, pues éste es más importante que la simple cohabitación entratándose de las causales previstas por la fracción VI del artículo 267 en comento. Por lo que proponemos la adición señalada.

El Art. 278 Anterior a la reforma preceptuó: "...El divorcio sólo puede ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda..."

El Art. 278 A partir de la reforma preceptúa: "...El divorcio necesario sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que tenga conocimiento de los hechos en que se funde la demanda, excepto en el caso de las fracciones XI, XVII y XVIII del artículo 267 de este Código, en el que el plazo de caducidad es de dos años, así como con las demás salvedades que se desprenden de ese artículo..."

En relación a este artículo, únicamente se realizaron reformas con respecto a señalar que se trata de divorcio necesario, y el término de caducidad de las causales a que se refiere al artículo 267 del Código Civil, con la salvedad en las causales que se refieren a la violencia familiar, las cuáles se señala son de dos años para su caducidad. Es importante señalar que en este precepto se salvaguardan las relaciones familiares, esto es, que el Legislador extiende el término al actor en el juicio de divorcio para que haga valer las causales derivadas de violencia familiar, concediéndole así un término de dos años contado a partir de la fecha en que sucedan éstos, y de esa forma ampliar esa opción en cuanto a tiempo de poder estar en posibilidades de instaurar su demanda sin estar sujeto a que transcurra el término de seis meses aludido, sino que se tendrá el tiempo suficiente para invocar las causales referidas en las fracciones XI, XVII y XVIII del artículo 267 de este Código.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Art. 279 Anterior a la reforma preceptuó: "...Ninguna de las causas enumeradas en el artículo 267 pueden alegarse para pedir el divorcio, cuando haya mediado perdón expreso o tácito; no se considera perdón tácito la mera suscripción de una solicitud de divorcio voluntario, ni los actos procesales posteriores..."

El Art. 279 A partir de la reforma preceptúa: "...Derogado..."

En el caso del precepto citado, cabe manifestar que como ya se ha dicho en varias ocasiones solo existe el consentimiento expreso o tácito, y la materia de derecho familiar no está al margen de esas dos figuras jurídicas, ya que si los cónyuges expresamente se han otorgado el perdón ambos o de una forma unilateral, se estará ante la presencia irrefutable de ese consentimiento expreso y no basta con los signos inequívocos que presupongan esa reconciliación de hecho, más no de derecho, como sí se podría dar en otras disciplinas de la ciencia jurídica.

El Art. 280 Anterior a la reforma preceptuó: "...La reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiere sentencia ejecutoria. En este caso los interesados deberán denunciar su reconciliación al juez, sin que la omisión de esta denuncia destruya los efectos producidos por la reconciliación..."

El Art. 280 A partir de la reforma preceptúa: "...La reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiere sentencia ejecutoriada. Para tal efecto, los interesados deberán comunicar su

reconciliación al Juez de lo Familiar..."

Con relación a este precepto fue omitida la parte que señalaba "...sin que la omisión de esta denuncia destruya los efectos producidos por la reconciliación..."; ya que la misma dejaba al arbitrio de las partes el comunicar o no su reconciliación al Juez de lo Familiar, y de acuerdo a las reformas efectuadas se entiende como un requisito o como parte del proceso para dar por concluido el juicio de divorcio que se está tramitando el que las partes comuniquen al Juez de lo Familiar su reconciliación, esto se entiende para efectos de caducidad de la instancia, ya que si los mismos no hacen del conocimiento de la autoridad su decisión de dar por concluido el juicio al no realizar actuación alguna en el transcurso de 120 días automáticamente procedería la caducidad, según lo preceptuado en el artículo 137 bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El Art. 281 Anterior a la reforma preceptuó: "...El cónyuge que no haya dado causa al divorcio puede, antes de que se pronuncie la sentencia que ponga fin al litigio, otorgar a su consorte el perdón respectivo; más en este caso, no puede pedir de nuevo el divorcio por los mismos hechos a los que se refirió el perdón y que motivaron el juicio anterior, pero sí por otros nuevos, aunque sean de la misma especie, o por hechos distintos que legalmente constituyan causa suficiente para el divorcio..."

El Art. 281 A partir de la reforma preceptúa: "...El cónyuge que no haya dado causa al divorcio puede, antes de que se pronuncie la sentencia que ponga fin al litigio, otorgar a su consorte el perdón respectivo; más en este caso, no puede pedir de nuevo el divorcio por los mismos hechos a los que se refirió el perdón y que motivaron el juicio

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

anterior, pero si por otros nuevos, aunque sean de la misma especie, o por hechos distintos que legalmente constituyan causa suficiente para el divorcio..."

En relación a este precepto al cual no le fue realizada reforma alguna, se refiere al igual que el precepto anteriormente señalado a cuál es el requisito para que se pueda dar por concluido el juicio de divorcio antes de dictar sentencia, pero a diferencia del precepto anterior, aquí se refiere al perdón que otorga el cónyuge ofendido al cónyuge demandado o culpable, además en este caso se sanciona a quien está otorgando el perdón al no permitírsele solicitar el divorcio nuevamente por los mismos hechos por los cuales está otorgando el perdón, asimismo, dejando a salvo sus derechos para que éste los haga valer en vía y forma diversa cuando así tuviere los elementos para invocar de nueva cuenta el divorcio necesario.

El Art. 282 Anterior a la reforma preceptuó: "...Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes, conforme a las disposiciones siguientes:

I. (Derogada)

II. Proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles;

III. Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos;

IV. Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal en su caso;

V. Dictar, en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la mujer que quede encinta;

VI. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el código respectivo resolverá lo conducente;

VII. La prohibición de ir a un domicilio o lugar determinado para alguno de los cónyuges, así como las medidas necesarias para evitar actos de violencia familiar.

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

El Art. 282 A partir de la reforma preceptúa: "...Desde que se presenta la demanda de divorcio, y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes:

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

La separación conyugal decretada por el juez interrumpe los términos a que se refieren las fracciones VIII y IX del artículo 267 de este Código;

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

III. Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal en su caso.

Asimismo, ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal y de aquéllos lugares en que se conozca que tienen bienes;

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

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

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

VI. El Juez de lo Familiar resolverá teniendo presente el interés superior de los hijos, quienes serán escuchados, las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres;

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

a) Ordenar la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar.

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

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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

VIII. Revocar o suspender los mandatos que entre los cónyuges se hubieran otorgado, con las excepciones que marca el artículo 2596 de este Código;

IX. Requerirá a ambos cónyuges para que le exhiban, bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos, así como de los que se encuentren bajo el régimen de sociedad conyugal, en su caso, especificando además el título bajo el cual se adquirieron o poseen, el valor que estime que tienen, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición. Durante el procedimiento, recabará la información complementaria y comprobación de datos que en su caso precise; y

X. Las demás que considere necesarias..."

En relación al precepto en cita, al cual le fueron realizadas diferentes reformas respecto a las medidas provisionales que se han de llevar a cabo antes y durante el procedimiento del juicio de divorcio. En este caso el Legislador ha redactado de manera más amplia las medidas provisionales, tomando en consideración tanto el interés familiar, la conveniencia de que alguno de los cónyuges resida en la casa donde convivían como familia; incluso señala que la separación de los cónyuges que ha sido decretada por el Juez interrumpe los términos referidos en las causales de divorcio mencionadas en las fracciones VIII y IX del artículo 267 del Código en estudio; en cuanto a la persona que deberán designar de común acuerdo los cónyuges o en su defecto que designe el cónyuge ofendido para que tenga bajo su cuidado a los hijos de manera provisional, a partir de las reformas realizadas ya se está tomando en cuenta la opinión del menor para efectos de la guarda y custodia. Además, para los menores que deban quedar al cuidado de la madre, fue

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

reformada la edad de dichos menores, de siete a doce años. También se están tomando en cuenta diferentes medidas con la finalidad de salvaguardar la integridad de los hijos, del cónyuge ofendido y de los bienes, ésto cuando existan causas de violencia familiar. Asimismo, dentro de las reformas que se realizaron se les está requiriendo a los cónyuges el inventario de los bienes, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición, esto, al igual que durante el procedimiento de divorcio voluntario señalado en el artículo 273 de este Código, con la finalidad de proteger los intereses de las partes y para que los mismos sean repartidos de manera equitativa y de acuerdo a lo que corresponde a cada uno, con la finalidad de evitar la dilapidación de dichos bienes. Ahora bien, en la fracción X se dejan a salvo algunos derechos que tenga que hacer valer el Juzgador cuando considere necesario intervenir con el objeto de asegurar que todas las disposiciones contenidas en este capítulo se cumplan conforme a lo tratado en el tema que nos ocupa.

El Art. 283 Anterior a la reforma preceptuó: "...La sentencia de divorcio fijará en definitiva la situación de los hijos, para lo cual el juez deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos. De oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento, se allegará de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar a ambos progenitores y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida, considerando el interés superior de estos últimos. En todo caso protegerá y hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo que exista peligro para el menor.

La protección para los menores incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán

ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal..."

El Art. 283 A partir de la reforma preceptúa: "...La sentencia de divorcio fijará en definitiva la situación de los hijos, para lo cual el Juez de lo Familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos. De oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento, se allegará de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar al Ministerio Público; a ambos padres y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida considerando el interés superior de estos últimos. En todo caso protegerá y hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo que exista peligro para el menor.

La protección para los hijos incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Para el caso de los mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los excónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección..."

En relación a este precepto, de acuerdo a las reformas ya se está incluyendo la intervención del Ministerio Público, quien tiene la obligación y función de intervenir en virtud de que es bien sabido que la Representación Social entre sus objetivos tiene el interés de

que las normas en derecho familiar se cumplan por ser éstas emanadas de un ordenamiento legal que tiene relación directa con los problemas planteados dentro de nuestra sociedad; además se está tomando en consideración a los mayores incapaces, no únicamente a los hijos menores de edad, que se encuentren bajo la tutela de alguno de los divorciados.

El Art. 284 Anterior a la reforma preceptuó: "...Antes de que se prevea definitivamente sobre la patria potestad o tutela de los hijos, el juez podrá acordar, a petición de los abuelos, tíos o hermanos mayores, cualquier medida que se considere benéfica para los menores.

El juez podrá modificar esta decisión atento a lo dispuesto en los artículos 422, 423 y 444 fracción III..."

El Art. 284 A partir de la reforma preceptúa: "...El Juez de lo Familiar, antes de proveer definitivamente sobre la patria potestad o tutela de los hijos menores o incapaces, podrá acordar a petición de los menores, de sus abuelos, hermanos, tíos, primos o del Ministerio Público, cualquier medida que se considere necesaria para el desarrollo de los hijos menores o incapaces..."

Con respecto a este precepto, a partir de las reformas se está tomando en consideración la opinión de los hijos menores, de los primos e incluso del Ministerio Público, además, ya se incluye a los hijos incapacitados; sin embargo, ya se está dejando al arbitrio de estas personas la decisión tomada por los parientes y el Ministerio Público con respecto a la patria potestad o tutela de los menores o incapaces, al suspender la facultad de la autoridad de poder modificar la decisión que sea tomada por éstos, ya que fue omitida la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

parte que otorgaba esta facultad al Juez de lo Familiar, misma que señalaba: "...El Juez podrá modificar esta decisión atento a lo dispuesto en los artículos 422, 423 y 444 fracción III..."

El Art. 285 Anterior a la reforma preceptuó: "...El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos..."

El Art. 285 A partir de la reforma preceptúa: "...El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos..."

En relación con este precepto no se realizaron reformas, ya que el mismo es muy claro al señalar que las obligaciones que tienen los padres para con los hijos no se suspenden por la pérdida de la patria potestad, aunque sí debió haber existido una reforma en cuanto a señalar en la última parte que se trata de hijos menores e incapaces, ya que éstos últimos se incluyen solamente en algunos artículos de este capítulo de divorcio.

El Art. 286 Anterior a la reforma preceptuó: "...El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho..."

El Art. 286 A partir de la reforma preceptúa: "...El cónyuge que diere causa al

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho..."

En relación a este precepto, se advierte que los derechos y obligaciones recíprocos que se hayan efectuado por los consortes o por interpósita persona se perderán y se conservarán tomando en consideración el lugar que ocupen tanto el actor como la demandada y más aún al momento de dictarse la sentencia definitiva que ponga fin al juicio de divorcio.

El Art. 287 Anterior a la reforma preceptuó: "...Ejecutoriado el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayor edad..."

El Art. 287 A partir de la reforma preceptúa: "...En la sentencia que decrete el divorcio y tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes, y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

Los excónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que lleguen a la mayoría de edad..."

En relación a este precepto y a partir de las reformas, ya se está señalando de una manera más precisa que se deberán de tomar en cuenta las medidas provisionales a que hace referencia el artículo 282 de este Código con respecto a la manera en que se deberán dividir los bienes, la manera de cumplir con las obligaciones tanto entre los cónyuges como de éstos para con los hijos, tomando en consideración que esta obligación será de acuerdo a la proporción de los bienes e ingresos que tenga cada uno de los divorciados, y de acuerdo a las necesidades de los hijos tanto para su alimentación o subsistencia así como para su educación.

El Art. 288 Anterior a la reforma preceptuó: "...En los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito..."

El Art. 288 A partir de la reforma preceptúa: "...En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

- I. La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- II. Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III. Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- IV. Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- V. Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- VI. Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

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

El cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.

En el caso de las causales enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 de este Código, el excónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar; pero no procede la indemnización por daños y perjuicios.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el caso del divorcio voluntario por vía judicial, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato..."

En cuanto a este artículo, las reformas realizadas en relación con lo establecido anteriormente son repetitivas, es decir, se refiere a las obligaciones que tendrá el cónyuge culpable respecto al pago de alimentos a su contraparte, atendiendo a diversas circunstancias que se enumeran en este mismo precepto y que a decir verdad, sólo se hizo una división totalmente objetiva de todos y cada uno de los casos que la anterior legislación ya citaba en forma genérica, pero ahora son analizados uno a uno marcando cuáles son esas obligaciones que el cónyuge culpable debe cumplir para con el cónyuge inocente para el caso de alimentos y hasta para el caso de que el inocente carezca o esté imposibilitado para trabajar entre otras cosas. En cuanto al último párrafo de este precepto, es conveniente hacer notar que el mismo debería encontrarse estipulado dentro del artículo 273 del Código en estudio, ya que el mismo se refiere a cuestiones referentes a divorcio voluntario por vía judicial, y en el precepto que estamos analizando se refiere a cuestiones de divorcio necesario, por lo que debería suprimirse de este precepto y adicionarse al artículo antes referido. También sería importante que el Legislador al referirse a los "...cónyuges divorciados...", en lugar de mencionarlos como "...excónyuges..." se refiriera a éstos como divorciados, en virtud de la modificación que se propone al artículo 266 de este Código.

El Art. 289 Anterior a la reforma preceptuó: "...En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El cónyuge que haya dado causa al divorcio no podrá volver a casarse sino después de dos años, a contar desde que se decretó el divorcio.

Para que los cónyuges, que se divorcien voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio es indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio..."

El Art. 289 A partir de la reforma preceptúa: "...En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer matrimonio..."

De acuerdo a este precepto, primeramente no es correcto hablar de cónyuges, puesto que los mismos ya no lo son al existir una sentencia que determina la disolución del vínculo matrimonial que los unía; enseguida no es correcto que se otorgue a los divorciados su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio ya que los mismos han concluido una etapa de su vida en la cual existieron diversas situaciones que vivieron juntos y que en la mayoría de los casos no se pueden borrar de pronto al firmar un documento con el cual están dando por concluida esa etapa, en virtud de que aún y cuando hayan sido momentos agradables ninguno de los dos se podría adaptar a una nueva persona, ya que al hablar de un divorcio se dejan atrás varias situaciones tanto agradables como desagradables, más aún cuando se ha llevado a cabo un largo proceso para la disolución del vínculo, proceso en el cual se han tenido que pasar por momentos en que se han lastimado éstas personas y cuando existen hijos de por medio, también éstos resultan en la mayoría de los casos afectados, algunas ocasiones moralmente por el hecho de ver a los padres discutiendo por no lograr ponerse de acuerdo en todas las situaciones que conlleva este proceso, otras veces resultan lastimados físicamente, tanto los hijos como los propios divorciados, más

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cuando se dan causas de violencia familiar, y ya hablando de que podría haberse realizado el proceso de manera amigable o que las partes estuvieran de acuerdo en consentir el divorcio, aún así resultan afectados de manera emocional, en virtud de que cuando las parejas contraen nupcias nunca se piensa en un divorcio, lo cual incluso puede llegar a hacer sentir a alguna o a las dos partes como fracasados al no haber podido continuar con esa relación. Por lo que nosotros proponemos que el Legislador adicione al artículo 289 que entrándose del divorcio necesario el divorciado culpable no puede contraer nuevo matrimonio, sino después de dos años y el inocente después de un año, para así dar la oportunidad a que el divorciado se asista profesionalmente con el especialista correspondiente a efecto de que éste le ayude a recobrar su equilibrio emocional, con la finalidad de que en una nueva unión ésta resulte duradera en beneficio de su propia familia y de la sociedad.

El Art. 289-Bis fue adicionado al Código Civil a partir de la reforma señalada, preceptuando que: "...En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido, durante el matrimonio, siempre que:

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

El Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver atendiendo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las circunstancias especiales de cada caso..."

En virtud de que la legislación anterior no contaba con este precepto, es importante hacer referencia a lo que manifiesta la creación del mismo, ya que se le está concediendo el derecho al cónyuge que demande el divorcio necesario, esto sería, al cónyuge inocente, que entre otras prestaciones podrá demandar de su contraparte una indemnización equivalente al cincuenta por ciento de los bienes que se hayan adquirido durante el matrimonio siempre y cuando se den las condiciones enumeradas en este artículo en comento, tomando en consideración que se trata de las personas que hayan contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, además de que él mismo se refiere particularmente a las mujeres que se hayan dedicado a las labores del hogar y al cuidado de los hijos y que no hayan podido formar un patrimonio personal por estas circunstancias, ya que los hombres por lo general son quienes se dedican a trabajar fuera de casa y a sufragar las necesidades económicas de la familia y de alguna manera hay quienes tienen las condiciones económicas favorables para ir formándose un patrimonio personal, no tanto familiar, por lo que sí es aceptable la creación de este nuevo precepto, dado que anteriormente había tantas personas y en general mujeres, que una vez que se divorciaban no recibían absolutamente ninguna ayuda económica por la alevosía de los cónyuges al hacer referencia a la separación de bienes y no tomaban en cuenta que la mujer se había dedicado durante el matrimonio al cuidado del hogar, de los hijos y de ellos mismos, razón por la cual debería proporcionársele la ayuda económica al menos durante el mismo lapso de tiempo que estuvieron casados. Aunque no es correcto hablar de una indemnización, puesto que ninguno de los cónyuges se considera empleado del otro, sería conveniente el cambiar la palabra "...indemnización..." por la de "...retribución..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Art. 290 Anterior a la reforma preceptuó: "...La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido dicho juicio..."

El Art. 290 A partir de la reforma preceptúa: "...La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido dicho juicio..."

En relación a este precepto fue realizada una reforma, misma que omitió señalar de quien son los herederos, por lo que sí es necesario en este precepto realizar nuevamente una reforma para que el mismo quede en la misma forma en que se encontraba antes de la reforma, agregando "...los herederos del finado..."

El Art. 291 Anterior a la reforma preceptuó: "...Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el juez de primera instancia remitirá copia de ella al juez del registro civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente y, además, para que publique un extracto de la resolución, durante quince días, en las tablas destinadas al efecto..."

El Art. 291 A partir de la reforma preceptúa: "...Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el Juez de lo Familiar, bajo su más estricta responsabilidad, remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta de divorcio, haga la anotación correspondiente en la del matrimonio disuelto, y además, para

que publique un extracto en las tablas destinadas al efecto..."

Con respecto a este precepto, el Legislador está obligando al Juez de lo Familiar para que remita la copia de la sentencia que declara disuelto el vínculo matrimonial, haciendo de su conocimiento que es "...bajo su más estricta responsabilidad...", ya que anteriormente quedaba a decisión de las partes el solicitar mediante una promoción o escrito que se enviara el Oficio respectivo para que el Juez del Registro Civil realizara la anotación correspondiente en el libro respectivo, sin embargo, en este caso la redacción es muy clara al señalar que es bajo su responsabilidad, por lo que deberán realizar de oficio los trámites necesarios a este respecto. Posteriormente, ya se señala de manera específica que se debe realizar el acta de divorcio, ya que anteriormente se hacía mención únicamente de "...el acta correspondiente...". En este caso y respecto a la orden que se le está dando al Juez de lo Familiar, debería incluir dicho precepto que en caso de no llevarse a cabo la remisión de la copia indicada será sancionado, aunque habría que determinar que tipo de sanción es correcta por este tipo de omisión.

3.3. Efectos que produce el divorcio y formas de combatirlos

Los efectos que produce el divorcio son diversos, ya que son en cuanto a los cónyuges o en caso de divorcio decretado, a los divorciados; en cuanto a los hijos y a los bienes de los divorciados.

Los efectos del divorcio se han dividido en: provisionales y definitivos.

Los efectos provisionales son aquéllas medidas que decreta el Juez desde el momento en que se presenta la demanda de divorcio y sólo mientras dura el juicio, y pueden agruparse según afecten a: los cónyuges, a sus hijos, o sus bienes.

Respecto a los cónyuges, el Juez deberá decretar su separación, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentista, tanto al acreedor alimentista como a los hijos.

Respecto a los hijos, si se pusieron de acuerdo, su cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen; de no ser así, el que solicite el divorcio propondrá y, previa audiencia del demandado, el Juez resolverá sobre la custodia de los menores. Si no hubiere causa grave, los hijos menores de doce años, (actualmente con las reformas de 25 de mayo del 2000) quedarán al cuidado de la madre.

Respecto a los bienes, el Juez dictará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando que los oculten o que dispongan ilegalmente de ellos.

Los efectos definitivos son aquéllos que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establecen: el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro.

Respecto a los cónyuges, el efecto principal es la disolución del vínculo matrimonial, con lo que terminan las obligaciones derivadas del matrimonio., éste es, en

relación a los cónyuges o divorciados. Así, el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone que: "...El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro..."; de igual manera el artículo 289 señala que: "...En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer matrimonio...".

El Juez al dictarse la sentencia de divorcio y de acuerdo a las circunstancias del caso, le impondrá al cónyuge culpable del divorcio la obligación de proporcionar alimentos al inocente, teniendo en cuenta su situación económica y la posibilidad de trabajar de ambos.

En los casos de divorcio necesario, el Juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos a favor del inocente.

En caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho de recibir alimentos lo tendrá el divorciado (según el precepto 288 del mismo Código, el excónyuge) enfermo si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar y que su enfermedad sea de las que se encuentran señaladas en las fracciones VI y VII del artículo 267 del mismo Código, pero en este caso, no procede

la indemnización por daños y perjuicios.

Cuando por el divorcio se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

Respecto a la situación de los hijos, el artículo 283 del Código Civil señala que la sentencia de divorcio fijará en definitiva la situación de los hijos, por lo que el Juez de lo Familiar deberá resolver todo lo relativo a los hijos al preceptuar: "...el Juez de lo Familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos..."

A petición de los abuelos, tíos, hermanos mayores, primos, así como del Ministerio Público, e incluso de los menores, el Juez podrá dictar cualquier medida que considere necesaria para el desarrollo de los hijos menores o incapaces.

Aunque el padre o la madre pierdan la patria potestad, ésto no los libera de las obligaciones que tienen para con sus hijos, incluso la de proporcionar alimentos.

Respecto a los bienes, el principal efecto es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, si bajo ese régimen contrajeron matrimonio.

El artículo 197 del Código Civil para el Distrito Federal señala que la sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio.

A este respecto, el artículo 286 del mismo Código señala que: "...El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho..."

Conforme a lo dispuesto en el artículo 287 del Código Civil se señala que en la sentencia que decreta el divorcio y tomando en cuenta los datos recabados en términos del artículo 282, ésto es, las medidas provisionales que se dictan al presentar la demanda de divorcio, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes, tomando las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Además, señala la obligación de los divorciados de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad.

Con relación a la forma de combatir los efectos que produce el divorcio, más que referirnos al término "...combatir...", podríamos decir que sería necesario realizar un estudio objetivo por parte de los juzgadores en cuanto a los efectos definitivos del divorcio, ya que hasta donde se tiene conocimiento siempre y en todo juicio de divorcio encontramos estos efectos, motivo por el cual no pueden pasarse por alto ni mucho menos entrar al estudio de los mismos, ahora bien, si se trata de combatirlos de una forma efectiva estaríamos ante la inexistencia del juicio de divorcio en sí mismo, ya que sin el divorcio no existirían estos efectos y tampoco serían objeto de estudio, puesto que es bien sabido que al momento de contraer matrimonio, éste produce consecuencias de derecho en términos

generales y más aún al momento de dictarse una sentencia que declare disuelto el vínculo matrimonial que unía hasta ese entonces a los cónyuges y que a partir de ésto ambos guardan posiciones distintas dentro del núcleo social, en este caso los juzgadores al momento de dictar la resolución de divorcio, si bien es cierto, que se han allegado de los elementos necesarios que de hecho y por derecho han sido puestos a su criterio, también es bien cierto, que al dictarse la sentencia que ponga fin al procedimiento en el apartado respectivo, el Juez de una forma subjetiva condena al cónyuge que dio lugar a que se le demandara ante los tribunales entre otras prestaciones la de divorcio, generando esta situación al momento de que se tenga que ejecutar esa sentencia, un desconcierto, ésto es, ¿cómo es que los juzgadores se cercioran de que la sentencia dictada por ellos se cumple en todos sus términos en cuanto a la situación de los propios cónyuges, los hijos y los bienes habidos y por haber en su caso?; es cierto que en la gran mayoría de los divorcios que se resuelven lo que más interesa al actor dentro del divorcio es conseguir sus pretensiones, siendo la principal de ellas la disolución de ese vínculo matrimonial que lo une con su contraparte. En ese mismo orden de ideas podemos referirnos a un término diverso y no al de combatir, ésto es, se podría aplicar el término de "...análisis profundo...", para saber a ciencia cierta si las consecuencias de derecho generadas por la sentencia dictada ya en el campo de la práctica se convierten en una verdadera disposición de derecho.

3.4. Conclusiones

Primera.- Se sugiere la modificación del precepto 266 del Código en estudio para utilizar la palabra "...divorciados..." en lugar de "...cónyuges...", como erróneamente insiste en llamarlos el Legislador.

Segunda.- Consideramos que la derogación del precepto 158 realizada por el Legislador, fue errónea, toda vez de que el mismo consistía en dar certeza jurídica respecto a la filiación de los hijos que pudieran nacer dentro de los trescientos días computables a partir de la disolución del vínculo matrimonial. Por lo que proponemos que este precepto sea restituido en la forma en que nosotros hemos señalado.

Tercera.- Con las reformas realizadas al Código en estudio, se sustrajo del artículo 267, la causal consignada en la fracción XVII, consistente en el mutuo consentimiento, el cual ha quedado regulado actualmente en el artículo 273 de dicho ordenamiento, lo que nosotros consideramos correcto.

Cuarta.- Se propone que el divorcio administrativo regulado en el artículo 272 del ordenamiento en estudio, desaparezca de nuestra legislación, en virtud de que no es conveniente que una autoridad administrativa, no jurisdiccional, tenga la facultad de disolver una familia, toda vez de que dicha autoridad administrativa no tiene los conocimientos especializados con los que sí cuentan los Jueces Familiares como para entender la gravedad de las pretensiones de los promoventes, aún cuando se trate de un divorcio por mutuo consentimiento. No debemos permitir que el matrimonio sea disuelto tan ligeramente convirtiéndolo en un deporte, pues ello ha perjudicado tan gravemente a nuestra sociedad mexicana.

Quinta.- Respecto al artículo 277 del Código en estudio, el mismo se considera incompleto, toda vez que el legislador debió adicionar a dicho precepto la suspensión del

derecho deber del débito conyugal, en virtud de que éste es más importante que la simple cohabitación entre los cónyuges en el caso específico de la causal prevista en la fracción VI del precepto 267 del ordenamiento citado. Por lo que se propuso su adición.

Sexta.- Se propone adicionar al artículo 289 del Código en cita, que en los casos de divorcio necesario, el divorciado culpable no puede contraer nuevo matrimonio sino después de dos años de haber sido decretado el divorcio, y el inocente después de un año. Con el propósito de que el divorciado se asista profesionalmente con el especialista correspondiente, a efecto de que éste le ayude a recobrar su equilibrio emocional, con la finalidad de que en una nueva unión ésta resulte duradera en beneficio de su propia familia y de la sociedad.

Séptima.- En la legislación actual fue adicionado el artículo 289-Bis, mismo que señala los casos en que los cónyuges podrán demandar del otro una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que se hubieren adquirido durante el matrimonio, haciéndose justicia en correlación al artículo 164-Bis de la Ley, que concede atinadamente valor económico al trabajo desarrollado por uno de los consortes dentro del hogar; nosotros hemos propuesto que el artículo 289-Bis sea modificado para cambiar la palabra "...indemnización..." por la palabra "...retribución..."

Octava.- Dentro de los efectos producidos por el divorcio se encuentran los provisionales y definitivos.

Los efectos provisionales son las medidas decretadas por el Juez desde el momento en que se presenta la demanda de divorcio y sólo mientras dura el juicio, y se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

agrupan según afecten a los cónyuges, a sus hijos o a sus bienes.

Los efectos definitivos son aquéllos que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio, mismos que establecen el nuevo estado de las partes; la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro.

Novena.- Dentro de los efectos provisionales respecto a los cónyuges, el Juez debe decretar su separación, señalar y asegurar los alimentos que deba dar el deudor alimentista tanto al acreedor como a los hijos, entre otras señaladas por el artículo 282 de la Ley sustantiva.

Décima.- Con respecto a los hijos, los efectos provisionales serán el señalar a la persona que tendrá la custodia de los mismos, tanto durante el procedimiento como una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio, el establecimiento de una pensión alimenticia provisional, si son menores de edad, durante el procedimiento; el derecho de convivencia con ambos progenitores; principalmente.

Décima Primera.- Los efectos provisionales respecto a los bienes, deberá el Juez dictar las medidas necesarias para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal; para el efecto, debe exigir lo preceptuado por el artículo 282 fracción IX.

Décima Segunda.- La disolución del vínculo matrimonial sería el principal y más grave efecto definitivo respecto a las partes, en virtud de que con ésta se disuelve la familia que formaron las partes entre sí; aunque absurdamente parece que el Legislador no

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

da por disuelto el parentesco por afinidad existente entre cada una de las partes y los parientes por consanguinidad de la otra parte, véase por ejemplo, lo preceptuado por el artículo 156 fracción IV del Código Civil en estudio.

Décima Tercera.- El Juez de lo Familiar resolverá lo relativo a los hijos respecto a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos; así como a los alimentos.

Décima Cuarta.- Con respecto a los bienes, el efecto definitivo es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casó la pareja o bien, la determinación de la procedencia o no, en su caso, y en qué monto del pago a la indemnización que refiere el artículo 289-Bis del Código sustantivo en estudio.

Décima Quinta.- La principal forma de combatir los efectos del divorcio, sería la inexistencia del mismo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO IV**PROYECTO DE LEY QUE REGULA EL DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL
DISTRITO FEDERAL****4.1. Exposición de Motivos**

Tomando en consideración que el Distrito Federal es la Entidad Federativa que ocupa el primer lugar dentro de la República Mexicana con el mayor índice de divorcios, además de ser la Ciudad más poblada del mundo, y que por lo tanto, las relaciones familiares han visto quebrantado el fortalecimiento y consolidación de la familia como célula principal de nuestra sociedad; se propone el presente proyecto que regule el divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, con la finalidad de poder contribuir de alguna manera a las necesidades de la sociedad actual; considerando por una parte que, constituiría un retraso legislativo el no seguir regulando en esta legislación el divorcio vincular, que en nuestros días permite la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges, dejando en aptitud a los divorciados de contraer uno nuevo; sin embargo, esta Comisión ha considerado un grave error legislativo, el que la legislación hasta ahora en vigor, permita a los divorciados en términos de lo preceptuado en el artículo 289, su entera capacidad de contraer nuevo matrimonio, lo que ha generado que en la praxis, aunque no se quiera reconocer, el matrimonio se ha practicado como un deporte, por lo que esta Comisión ha considerado después del estudio profundo que se realizó con Profesionistas de diversas disciplinas, establecer un plazo prohibido después de dictado el divorcio, para que el divorciado pueda de nueva cuenta contraer nuevo matrimonio, estableciéndose que quien

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

en un divorcio necesario resulte cónyuge culpable no podrá volver a contraer nuevo matrimonio sino después de dos años, mientras que quienes se divorcien por mutuo consentimiento no podrán hacerlo sino después de un año de dictada la sentencia definitiva, tampoco podrá hacerlo en el divorcio necesario el cónyuge inocente sino después de un año de disuelto su anterior matrimonio, siempre que en ambos casos el interesado acredite al Oficial del Registro Civil haber sido asistido profesionalmente, a efecto de recobrar su estabilidad emocional respecto de su anterior disolución matrimonial.

Para lograr lo anterior, esta Comisión considera que entre otros factores, el delicado problema del divorcio en nuestros días, se ha debido además de la escasa educación de nuestra población, a la deficiente regulación que hemos hecho del matrimonio, sin atender en mucho a nuestra realidad social; habremos de reconocer que la Ciudad más poblada del mundo, como lo es la Ciudad de México, no requiere más del aumento de su población, autorizando el matrimonio a temprana edad como lo es la edad de dieciséis años, que hasta ahora ha preceptuado el párrafo segundo del artículo 148 del Código Civil en esta Ciudad, lo que esta Comisión considera, dado los nuevos tiempos en los que debemos procurar una planificación familiar, prudente permitir el matrimonio a partir de los dieciocho años cumplidos. Asimismo, se establece en el proyecto que se pone a su consideración, los requisitos que los pretendientes en todo caso, deberán satisfacer antes de autorizárceles su matrimonio, como son el deber que éstos tienen de tomar un curso impartido por la Oficialía del Registro Civil del domicilio de alguno de ellos, relativo al conjunto de deberes, obligaciones y derechos que tienen los cónyuges durante el matrimonio entre ellos, en relación con sus hijos y respecto de sus bienes, así como el conocimiento que deben adquirir relativo al empleo libre y voluntario de los diferentes métodos de control natal, a

efecto de traer al mundo los hijos que auténticamente deseen procrear de manera libre, responsable e informadamente.

Así, el divorcio debe ser regulado como la última alternativa posible, es decir, como un remedio y no como una sanción o venganza cuando ante el Juzgador Familiar especializado quede plenamente acreditada la ruptura espiritual y material de la pareja que haga imposible la vida matrimonial; permitiendo el divorcio como el remedio para evitar un daño mayor a esa familia, principalmente atendiendo a las necesidades e intereses de los hijos menores de edad, posiblemente procreados por esa pareja.

Debemos analizar los diferentes aspectos que orillan a la pareja a solicitar el divorcio, ésto con el objeto de que disminuyan esos altos índices existentes, y que no se originen daños entre ellos y los hijos de ambos, para que las familias no se vean afectadas por la disolución del matrimonio y lograr que exista un respeto entre las parejas que solicitan el divorcio; divorcio que debe ser regulado no como una sanción y venganza, sino como un remedio ante una situación de ruptura emocional y material de la pareja, que sugiere al divorcio como un remedio para evitar daños mayores a esa familia; asimismo, con la finalidad de que se dé debido cumplimiento a las órdenes judiciales.

Esta Comisión considera que el divorcio llamado voluntario administrativo, ha sido un error dentro de nuestra legislación por lo que no se regula dentro del presente proyecto.

También realizaremos propuestas de algunos preceptos del capítulo del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

matrimonio, con el objeto de que pueda existir un respeto mutuo entre los cónyuges, ya que éste es la base fundamental de la familia y por lo tanto, el mismo debe estar bien cimentado, por lo que es indispensable que quienes pretendan contraer matrimonio cumplan con determinados requisitos, concientes de cuál es la finalidad del matrimonio y que éste trae aparejados derechos y obligaciones tanto para el hombre como para la mujer y que los dos deben estar debidamente preparados para que el futuro matrimonio no se disuelva, y así lograr que ese alto índice de divorcios disminuya dentro de esta Entidad Federativa.

4.2. Proyecto de Ley que regula el divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal

Dentro del Título Cuarto, Capítulo VII: De las actas de matrimonio, es necesario realizar las siguientes modificaciones y adiciones:

Art. 98. "...Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañara:

...IV. Un certificado suscrito por médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria, así como la declaración para el caso de que la mujer se encuentre encinta, manifestando el período de gestación;...

...VIII. El escrito expedido por el Oficial del Registro Civil, con la manifestación de que los consortes acudieron al curso prematrimonial que les fue impartido de conformidad con lo establecido en el artículo 150, en donde se haga constar que los mismos se encuentran en aptitud de contraer matrimonio..."

Art. 101. "...El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

haber cumplido con todos y cada uno de los requisitos señalados en los artículos 97 y 98 de este Código..."

En relación al Título Quinto, Capítulo II: De los requisitos para contraer matrimonio, se proponen las siguientes modificaciones, adiciones y derogaciones:

Art. 148. "...Para contraer matrimonio es necesario que ambos consortes sean mayores de edad y cumplan con todos y cada uno de los requisitos establecidos en los artículos 97 y 98..."

Art. 149. "...Para los efectos del presente capítulo se entenderá como mayoría de edad, aquella en la cual las personas que pretendan contraer matrimonio, hayan cumplido hasta ese momento dieciocho años..."

Art. 150. "...La Oficialía del Registro Civil en la que se deba celebrar el matrimonio, deberá impartir a través de las personas especializadas en las distintas materias, un curso prematrimonial a las personas que pretendan contraer matrimonio, siendo el objetivo primordial de este curso, el que los consortes tengan el conocimiento necesario de cuáles son los derechos y obligaciones inherentes al matrimonio, así como darles a conocer los diferentes métodos de control natal y la manera de emplearlos, así como la manera en que podrán fijar el espaciamiento de los hijos que llegaren a procrear dentro del matrimonio. Esto para lograr que la vida matrimonial de la pareja cumpla con todos y cada uno de los fines del matrimonio..."

Art. 151. "...La impartición del curso señalado en el artículo anterior, deberá tener como mínimo de duración un tiempo de veinte horas, mismo que se fijará de acuerdo a las actividades trazadas por el Oficial del Registro Civil, en días y horas hábiles y en el lugar que se destine para tal efecto, siendo éste requisito indispensable para contraer matrimonio, además, de los ya señalados en los artículos 97 y 98, debiendo impartir este curso, el equipo multidisciplinario para tal efecto dependiente de la Oficialía, que se integrará por lo menos:

- a) Por Licenciados en Derecho, según requieran las necesidades y el presupuesto establecido;
- b) Licenciados en Psicología;
- c) Trabajadores Sociales; y
- d) Médicos; en la inteligencia de que el curso correspondiente será programado por la propia Oficialía, determinándose en su caso, en que momento participará cada uno de los Profesionistas anteriormente mencionados; debiendo en su caso, extender las correspondientes constancias de acreditación del referido curso..."

Art. 156. "...Son impedimentos para contraer matrimonio:

I. La falta de edad de alguno de los contrayentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149;...

...III. El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los primos hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende a los tíos y sobrinos hasta el cuarto grado;..."

Art. 158. "...La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino después de los trescientos días computables a partir de la disolución del matrimonio anterior, al menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo o acredite fehacientemente no encontrarse en estado de gravidez al momento de celebrar su nuevo matrimonio, esta prueba puede realizarse a través del certificado médico prenupcial exigido a los contrayentes por el artículo 98 fracción IV. En los casos de nulidad o de divorcio, podrá contarse este tiempo desde el momento en que el Juez de lo Familiar decretó la separación judicial de la pareja..."

Dentro del Capítulo IV: Del matrimonio con relación a los bienes, se presenta la siguiente modificación:

Art. 178. "...Los pretendientes al celebrar el convenio de las capitulaciones matrimoniales que previene la fracción V del artículo 98 de este Código, podrán acogerse a un sistema de sociedad conyugal, separación de bienes o establecer un sistema mixto de capitulación matrimonial, cumpliendo en su caso, los requisitos mínimos establecidos en este Código..."

En este apartado se sugiere la adición del Capítulo VI-Bis: Del sistema mixto de capitulación matrimonial:

Art. 218-Bis. "...El convenio de capitulaciones matrimoniales de un sistema mixto, deberá contener por lo menos los siguientes requisitos:

I. Lista de bienes inmuebles que entran a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II. Lista de bienes inmuebles que no entran a la sociedad conyugal, determinando de cuáles bienes seguirán conservando cada uno de los cónyuges su propiedad y administración;

III. Determinación expresa de si los bienes inmuebles que llegara a tener la pareja o los cónyuges, entraran o no a la sociedad conyugal;

IV. Determinarán de manera expresa si ambos o uno de los cónyuges, administrarán los bienes de la sociedad conyugal, expresando cuáles son las facultades que se le conceden al que quede a cargo de esa administración; y

V. La determinación expresa de que si los bienes adquiridos por alguno de los cónyuges por herencia, legado, donación o don de la fortuna, entran a la sociedad conyugal o quien los haya adquirido conservará la propiedad de los mismos, determinando la manera en que éstos serán administrados...*

En relación al Capítulo IX: De los matrimonios nulos e ilícitos, se sugiere la siguiente modificación:

Art. 250. "...No se admitirá demanda de inexistencia del matrimonio por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el Juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial..."

Respecto al capítulo X: Del divorcio, se sugieren las siguientes modificaciones y adiciones:

Art. 266. "...El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cónyuges por alguna de las causas establecidas por la ley que deja en aptitud a los divorciados de contraer nuevo matrimonio; después del plazo prohibido por la ley para tal efecto..."

Art. 267. "...Son causas para solicitar el divorcio:

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

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

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

IV. El abandono injustificado de la casa conyugal por más de seis meses continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo;

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

VI. La enfermedad venérea grave contraída después de la celebración del matrimonio;

VII. Los actos inmorales ejecutados por alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos de ambos, como a los de uno sólo de ellos, así como la tolerancia en su corrupción;

VIII. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea contagiosa o hereditaria, que ponga en peligro la vida del otro cónyuge y que se prolongue por más de un año; así

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

como la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tengan su origen en la edad avanzada;

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

X. La homosexualidad o bisexualidad de uno de los cónyuges;

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

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

XIII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos de ambos o de alguno de ellos;

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

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

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

XVII. El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desaveniencia conyugal;

XVIII. Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro, o de los hijos

del matrimonio o de uno sólo de los cónyuges, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;

XIX. La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en el artículo 323-Quáter de este Código;

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

XXI. El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, por el simple hecho de su uso, consumo o distribución;

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

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

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

Art. 273. "...Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo Familiar, en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:...

...La mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración

del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato..."

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. Únicamente podrán volver a solicitar el divorcio cuando exista una de las causales establecidas en el artículo 267 y el divorcio por mutuo consentimiento hasta después de un año de la reconciliación, por lo menos..."

Art. 277. "...El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VIII y IX del artículo 267 podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación del derecho deber del débito conyugal así como la cohabitación con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esas suspensiones, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio..."

Art. 282. "...Desde que se presenta la demanda de divorcio, y sólo mientras dure el juicio, el Juez de lo Familiar dictará las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes:...

...VII. De conformidad con los hechos expuestos y las causales invocadas en la demanda, el Juez de lo Familiar teniendo en cuenta el interés familiar y la conveniencia de los hijos, tomará las siguientes medidas, con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados para evitar conductas de violencia familiar, debiendo decretar:...

...IX. Requerirá a ambos cónyuges para que le exhiban, bajo protesta de decir verdad, durante la etapa de ofrecimiento de pruebas, un inventario de sus bienes y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

derechos, así como de los que se encuentren bajo el régimen de sociedad conyugal, en su caso, especificando además el título bajo el cual se adquirieron o poseen, el valor que estime que tienen, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de partición. Durante el procedimiento, recabará la información complementaria y comprobación de datos que en su caso precise;..."

Art. 285. "...El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, de conformidad con lo establecido en el artículo 444, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos..."

Art. 288. "...En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del inocente, tomando en cuenta para la cuantificación del caso, las circunstancias siguientes:

- I. La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- II. Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III. Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia, así como la aportación económica pasada del cónyuge deudor a las necesidades de la familia;
- IV. Colaboración con su trabajo del cónyuge inocente en las actividades del cónyuge culpable;
- V. Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- VI. Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

El cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos, además tiene derecho a que el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.

En el caso de las causales enumeradas en las fracciones VIII y IX del artículo 287 de este Código, el divorciado enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar; pero no procede la indemnización por daños y perjuicios.

En la resolución se fijarán los términos en que deba actualizarse el pago de pensión alimenticia, así como la forma de garantizar ésta. El derecho al pago de alimentos se extingue, cuando el acreedor alimentista contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato, o cuando se produzca uno de los extremos preceptuados por el artículo 320 de este Código..."

Art. 289. "...En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer matrimonio. En los casos de divorcio necesario, el divorciado culpable no puede contraer matrimonio sino después de dos años a partir de que se decretó el divorcio, y el inocente no podrá hacerlo sino después de transcurrido un año. Tratándose de divorcio voluntario vía judicial, los divorciados podrán contraer matrimonio hasta que haya transcurrido un año desde su divorcio..."

Art. 289-Bis. "...En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una retribución de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido, durante el matrimonio, siempre que:

- I. Hubieren estado casados bajo el régimen de separación de bienes;
- II. El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y

III. Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

El Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver atendiendo las circunstancias especiales de cada caso..."

Art. 290.- "...La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del finado, tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido dicho juicio..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROPUESTAS PERSONALES

PRIMERA.- La falta de solemnidad no puede ser causa justificable en la institución del matrimonio para invocar la nulidad, sino que en todo caso, lo que se podría demandar sería la inexistencia, toda vez que estas solemnidades son un requisito de existencia del matrimonio, por lo que no se podría hablar de nulidad, porque ésta procede cuando al acto jurídico le hiciere falta un requisito de validez y no de existencia; por lo que se propone realizar una modificación al artículo 250 del Código Civil para el Distrito Federal, para cambiar la palabra nulidad por inexistencia, toda vez que el legislador insistió en las últimas reformas efectuadas en señalar que: "...No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio...".

SEGUNDA.- La familia es portadora de valores y al mismo tiempo de innovaciones, por lo que es el núcleo de la sociedad mexicana, pero debido a la problemática o crisis por la que atraviesa, debido en gran parte a la deficiente legislación que regula el matrimonio, se ha generado toda una patología social en la que convergen factores tanto culturales, económicos, sociales y hasta políticos, que no han permitido un mayor crecimiento y desarrollo de nuestra familia, provocando con esto la intervención de otros factores que amenazan con destruirla, tales como la violencia intrafamiliar, abandono de hijos y promiscuidad absoluta, lo que genera que exista drogadicción, alcoholismo, prostitución y delincuencia entre otras; por lo que es necesario que el Estado Mexicano realice acciones legislativas completas y educativas encaminadas al fortalecimiento de la familia mexicana, para que ésta siga siendo la célula principal de nuestra sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TERCERA.- En virtud de la falta de técnica legislativa por parte del legislador, al aplicar su criterio en el primer párrafo del artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal, se sugiere el cambio de terminología aplicada de la palabra "...cónyuges..." por la de "...divorciados...", por lo que es necesario realizar el cambio anteriormente señalado en el citado precepto, porque disuelto el vínculo matrimonial por el divorcio las partes cambian su estado familiar de cónyuges a divorciados, proponiendo nosotros el siguiente concepto de divorcio vincular:

Art.266. "...Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges por alguna de las causas establecidas por la ley que deja en aptitud a los divorciados de contraer nuevo matrimonio; después, en su caso, del plazo prohibido por la ley para tal efecto..."

CUARTA.- Consideramos que la derogación del precepto 158 realizada por el Legislador, fue errónea, toda vez de que el mismo consistía en dar certeza jurídica respecto a la filiación de los hijos que pudieran nacer dentro de los trescientos días computables a partir de la disolución del vínculo matrimonial. Por lo que proponemos que debe ser puesto en vigencia de nueva cuenta, pero con la redacción siguiente:

Art. 158. "...La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino después de los trescientos días computables a partir de la disolución del matrimonio anterior, al menos que dentro de ese plazo dicte a luz un hijo o acredite fehacientemente no encontrarse en estado de gravidez al momento de celebrar su nuevo matrimonio, esta prueba puede realizarse a través del certificado médico prenupcial exigido a los contrayentes por el artículo 98 fracción IV. En los casos de nulidad o de divorcio, podrá contarse este tiempo desde el momento en que el Juez de lo Familiar decretó la separación judicial de la pareja..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

QUINTA.- Se propone que el divorcio administrativo regulado en el artículo 272 del ordenamiento en estudio, desaparezca de nuestra legislación, en virtud de que no es conveniente que una autoridad administrativa, no jurisdiccional, tenga la facultad de disolver una familia, toda vez de que dicha autoridad administrativa no tiene los conocimientos especializados con los que sí cuentan los Jueces Familiares como para entender la gravedad de las pretensiones de los promoventes, aún cuando se trate de un divorcio por mutuo consentimiento. No debemos permitir que el matrimonio sea disuelto tan ligeramente convirtiéndolo en un deporte, pues ello ha perjudicado tan gravemente a nuestra sociedad mexicana. Debiendo dejarse únicamente como opciones para la disolución del vínculo matrimonial tanto el divorcio por mutuo consentimiento y el divorcio necesario, ya que los mismos deben ser promovidos siempre ante el Juez de lo Familiar, el cual debe tener la experiencia y los conocimientos necesarios para su disolución.

SEXTA.- En virtud de que el contenido del artículo 277 del Código Civil para el Distrito Federal es incompleto, toda vez de que el Legislador fue omiso al adicionar a tal precepto la suspensión del derecho deber del débito conyugal, pues éste es más importante que la simple cohabitación entratándose de las causales previstas por la fracción VI del artículo 267 de la Ley en comento. Por lo que proponemos la adición señalada a este precepto con la redacción siguiente:

Art. 277. "...El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VIII y IX del artículo 267 podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación del derecho deber del débito conyugal así como la cohabitación con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esas suspensiones,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio..."

SÉPTIMA.- En cuanto al último párrafo del artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual se refiere a cuestiones de divorcio voluntario, es conveniente hacer notar que el mismo debería encontrarse estipulado dentro del artículo 273 del Código en estudio, ya que éste se refiere a cuestiones referentes a divorcio voluntario por vía judicial, y el precepto citado en primer término se refiere a cuestiones de divorcio necesario, por lo que debería suprimirse de este precepto y adicionarse al segundo de los preceptos indicados.

OCTAVA.- De conformidad con el artículo 289 del Código Civil para el Distrito Federal, no es correcto que el legislador otorgue a los divorciados su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio, por lo que proponemos que se adicione a este precepto que: "...entrándose del divorcio necesario, el divorciado culpable no puede contraer nuevo matrimonio sino después de dos años y el inocente después de un año, para así dar la oportunidad a que el divorciado se asista profesionalmente con el especialista correspondiente, a efecto de que éste le ayude a recobrar su equilibrio emocional, con la finalidad de que en una nueva unión ésta resulte duradera en beneficio de su propia familia y de la sociedad..."

NOVENA.- Es conveniente la creación del artículo 289-Bis, el cual fue adicionado a partir de las reformas de 25 de mayo del 2000, ya que se le está concediendo el derecho al cónyuge que demande el divorcio necesario, esto sería, al cónyuge inocente, que entre otras prestaciones podrá demandar de su contraparte una indemnización

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

equivalente al cincuenta por ciento de los bienes que se hayan adquirido durante el matrimonio siempre y cuando se den las condiciones enumeradas en dicho precepto, tomando en consideración que se trata de las personas que hayan contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, Aunque no es correcto hablar de una indemnización, puesto que ninguno de los cónyuges se considera empleado del otro, por lo que se propone cambiar la palabra "...indemnización..." por la de "...retribución..."

DÉCIMA.- Respecto al artículo 290 del Código en estudio, el legislador a partir de las reformas señaladas anteriormente, omitió señalar de quien son los herederos, por lo que es necesario realizar nuevamente una reforma en virtud de que la Ley debe ser clara y específica, proponemos que se agregue a dicha reforma "...los herederos del finado...", quedando la redacción de la siguiente manera:

Art. 290. "...La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del finado tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido dicho juicio..."

DÉCIMA PRIMERA.- A partir de las reformas de 25 de mayo del 2000, el legislador señala en el artículo 291 del Código Civil para el Distrito Federal, que el Juez de lo Familiar debe remitir copia de la sentencia que declara disuelto el vínculo matrimonial, al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, haciendo de su conocimiento que es "...bajo su más estricta responsabilidad...", ya que anteriormente quedaba a decisión de las partes el solicitar mediante una promoción que se enviara el Oficio respectivo para que el Juez del Registro Civil realizara la anotación correspondiente en el libro respectivo, sin embargo, actualmente estos trámites se deben realizar de oficio, pero lo que omitió

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

señalar el legislador en dicho precepto fue la sanción a que se hace acreedor el Juez de lo Familiar que no cumpla con esta disposición, por lo que proponemos que se reforme nuevamente dicho precepto para adicionar que: "...en caso de no dar cumplimiento a lo señalado anteriormente, será sancionado con un apercibimiento privado y en caso de reincidencia, con una amonestación pública o incluso con una suspensión temporal por el incumplimiento de sus obligaciones..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES GENERALES

Primera.- De acuerdo con la teoría tradicional de la evolución de la estructura familiar en el devenir histórico, la familia se ha estructurado bajo los siguientes sistemas:

- 1.- Sistema de Promiscuidad Absoluta Familiar;
- 2.- Sistema de Promiscuidad Relativa Familiar; y
- 3.- Sistema Matrimonial Monogámico Familiar.

Segunda.- La estructura actual de la familia en la gran mayoría de los sistemas jurídicos familiares contemporáneos es la familia monogámica absoluta; con sus excepciones en los pueblos musulmánes, donde bajo ciertas condiciones en nuestros días es válido el matrimonio polígámico.

Tercera.- A la palabra familia desde el punto de vista etimológico la podemos ver como el conjunto de personas que viven en un hogar unidos por un vínculo de sangre y de convivencia.

Cuarta.- Desde el punto de vista sociológico, la familia es considerada como el conjunto o grupo de personas vinculadas por el hecho social de la procreación, donde un progenitor común, padre y madre dan nacimiento a una nueva familia.

Quinta.- Desde el punto de vista jurídico la familia se entiende como el conjunto de personas vinculadas entre sí por lazos derivados de ciertos hechos o actos jurídicos tales como: el matrimonio, el concubinato y el parentesco en cualesquiera de sus tipos: por

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consanguinidad, afinidad o civil; o por adopción.

Sexta.- La familia desde el punto de vista económico es considerada como una célula comunal familiar.

Séptima.- Desde el punto de vista político, la familia es entendida como aquella que está subordinada a uno de sus miembros quien detenta sobre los demás un poder absoluto.

Octava.- El Derecho Familiar lo podemos entender como: "...El conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular los estados familiares de las personas, derivados de sus relaciones matrimoniales y extramatrimoniales, así como sus efectos personales y patrimoniales..."

Novena.- La ubicación del tema que constituye el fondo de la presente investigación es una institución del Derecho Familiar.

Décima.- De acuerdo con nuestra legislación Civil vigente el matrimonio es descrito como: "...Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige..."

Décima Primera.- Las formas legales de disolución del vínculo matrimonial en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

nuestro Derecho Mexicano son: por muerte de uno de los cónyuges, por nulidad y por divorcio vincular.

Décima Segunda.- El divorcio ha sido considerado como la forma legal de extinguir el matrimonio.

Décima Tercera.- En la historia antigua el divorcio era permitido como un derecho exclusivo del hombre, el cual podía repudiar a su mujer por causas tan diversas como el adulterio o esterilidad.

Décima Cuarta.- La mujer tenía el derecho de solicitar el divorcio siempre y cuando existiera maltrato por parte del marido.

Décima Quinta.- La disolución del vínculo matrimonial era válida siempre y cuando existiera autorización por parte de autoridad judicial demostrando el interesado la causa legal suficiente para dicha disolución.

Décima Sexta.- El divorcio ha sido clasificado en dos grandes sistemas que son: divorcio no vincular y divorcio vincular.

Décima Séptima.- La principal característica del divorcio no vincular, también llamado por separación de cuerpos, es que no disuelve el vínculo matrimonial, por tanto quedan subsistentes las obligaciones de fidelidad, provisión de alimentos y la imposibilidad de contraer nuevas nupcias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Décima Octava.- El divorcio vincular es áquel que extingue totalmente el vínculo matrimonial dejando a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

Décima Novena.- El Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 266, señala que: "...El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

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

Vigésima.- En las culturas de la historia antigua como Babilonia, China, India, Israel, Egipto, el repudio era la forma usual de romper el matrimonio.

Vigésima Primera.- Durante el Imperio de Justiniano se reconocieron cuatro tipos de divorcio:

- 1.- Por mutuo consentimiento
- 2.- A petición de un cónyuge invocando una causa legal
- 3.- La voluntad unilateral y sin causa legal con sanción para el cónyuge demandante
- 4.- La Bona Gratia que se fundaba en la impotencia, cauidad prolongada o voto de castidad, causas que hacían imposible la continuación del matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Vigésima Segunda.- El Derecho Canónico tiene como característica la indisolubilidad del matrimonio por considerarlo un sacramento perpetuo, estableciendo que solo puede ser disuelto el matrimonio no consumado y el matrimonio entre no bautizados.

Vigésima Tercera.- El divorcio separación fue regulado por el Derecho Canónico, el cual consistía en la separación de lecho, mesa y habitación, quedando subsistente el vínculo matrimonial.

Vigésima Cuarta.- La Ley del divorcio vincular apareció por primera vez en México al ser expedida en Veracruz por Venustiano Carranza el 29 de diciembre de 1914, estableciendo tanto el divorcio vincular por mutuo consentimiento como el divorcio vincular necesario.

Vigésima Quinta.- Dentro del sistema de divorcio vincular tenemos tanto al divorcio necesario como al divorcio voluntario, siendo éste de dos clases como son: divorcio voluntario administrativo y divorcio voluntario judicial.

Vigésima Sexta.- La naturaleza jurídica del divorcio no es otra cosa más que la disolución del vínculo matrimonial que une a los cónyuges y constituye una Institución del Derecho Familiar, mediante la cual se produce legalmente la disolución de una familia.

Vigésima Séptima.- La familia es portadora de valores y al mismo tiempo de innovaciones, por lo que es el núcleo de la sociedad mexicana, pero debido a la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

problemática o crisis por la que atraviesa, debido en gran parte a la deficiente legislación que regula el matrimonio, se ha generado toda una patología social en la que convergen factores tanto culturales, económicos, sociales y hasta políticos, que no han permitido un mayor crecimiento y desarrollo de nuestra familia, provocando con ésto la intervención de otros factores que amenazan con destruirla, tales como la violencia intrafamiliar, abandono de hijos y promiscuidad absoluta, lo que genera que exista drogadicción, alcoholismo, prostitución y delincuencia entre otras; por lo que es necesario que el Estado Mexicano realice acciones legislativas completas y educativas encaminadas al fortalecimiento de la familia mexicana, para que ésta siga siendo la célula principal de nuestra sociedad.

Vigésima Octava.- Se sugiere la modificación del precepto 266 del Código en estudio para utilizar la palabra "...divorciados..." en lugar de "...cónyuges...", como erróneamente insiste en llamarlos el Legislador.

Vigésima Novena.- Consideramos que la derogación del precepto 158 realizada por el Legislador, fue errónea, toda vez que el mismo consistía en dar certeza jurídica respecto a la filiación de los hijos que pudieran nacer dentro de los trescientos días computables a partir de la disolución del vínculo matrimonial. Por lo que proponemos que este precepto sea restituido en la forma en que nosotros hemos señalado.

Trigésima.- Con las reformas realizadas al Código en estudio, se sustrajó del artículo 267, la causal consignada en la fracción XVII, consistente en el mutuo consentimiento, el cual ha quedado regulado actualmente en el artículo 273 de dicho ordenamiento, lo que nosotros consideramos correcto.

Trigésima Primera.- Se propone que el divorcio administrativo regulado en el artículo 272 del ordenamiento en estudio, desaparezca de nuestra legislación, en virtud de que no es conveniente que una autoridad administrativa, no jurisdiccional, tenga la facultad de disolver una familia, toda vez de que dicha autoridad administrativa no tiene los conocimientos especializados con los que sí cuentan los Jueces Familiares como para entender la gravedad de las pretensiones de los promoventes, aún cuando se trate de un divorcio por mutuo consentimiento. No debemos permitir que el matrimonio sea disuelto tan ligeramente convirtiéndolo en un deporte, pues ello ha perjudicado tan gravemente a nuestra sociedad mexicana.

Trigésima Segunda.- Respecto al artículo 277 del Código en estudio, el mismo se considera incompleto, toda vez que el legislador debió adicionar a dicho precepto la suspensión del derecho deber del débito conyugal, en virtud de que éste es más importante que la simple cohabitación entre los cónyuges en el caso específico de la causal prevista en la fracción VI del precepto 267 del ordenamiento citado. Por lo que se propuso su adición.

Trigésima Tercera.- Se propone adicionar al artículo 289 del Código en cita, que en los casos de divorcio necesario, el divorciado culpable no puede contraer nuevo matrimonio sino después de dos años de haber sido decretado el divorcio, y el inocente después de un año. Con el propósito de que el divorciado se asista profesionalmente con el especialista correspondiente, a efecto de que éste le ayude a recobrar su equilibrio emocional, con la finalidad de que en una nueva unión ésta resulte duradera en beneficio de su propia familia y de la sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Trigésima Cuarta.- En la legislación actual fue adicionado el artículo 289-Bis, mismo que señala los casos en que los cónyuges podrán demandar del otro una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que se hubieren adquirido durante el matrimonio, haciéndose justicia en correlación al artículo 164-Bis de la Ley, que concede atinadamente valor económico al trabajo desarrollado por uno de los consortes dentro del hogar; nosotros hemos propuesto que el artículo 289-Bis sea modificado para cambiar la palabra "...Indemnización..." por la palabra "...retribución...".

Trigésima Quinta.- Dentro de los efectos producidos por el divorcio se encuentran los provisionales y definitivos.

Los efectos provisionales son las medidas decretadas por el Juez desde el momento en que se presenta la demanda de divorcio y sólo mientras dura el juicio, y se agrupan según afecten a los cónyuges, a sus hijos o a sus bienes.

Los efectos definitivos son aquéllos que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio, mismos que establecen el nuevo estado de las partes, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro.

Trigésima Sexta.- Dentro de los efectos provisionales respecto a los cónyuges, el Juez debe decretar su separación, señalar y asegurar los alimentos que deba dar el deudor alimentista tanto al acreedor como a los hijos, entre otras señaladas por el artículo 282 de la Ley sustantiva.

Trigésima Séptima.- Con respecto a los hijos, los efectos provisionales serían el

señalar a la persona que tendrá la custodia de los mismos, tanto durante el procedimiento como una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio, el establecimiento de una pensión alimenticia provisional, si son menores de edad, durante el procedimiento; el derecho de convivencia con ambos progenitores; principalmente.

Trigésima Octava.- Los efectos provisionales respecto a los bienes, deberá el Juez dictar las medidas necesarias para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal; para el efecto, debe exigir lo preceptuado por el artículo 282 fracción IX.

Trigésima Novena.- La disolución del vínculo matrimonial sería el principal y más grave efecto definitivo respecto a las partes, en virtud de que con ésta se disuelve la familia que formaron las partes entre sí; aunque absurdamente parece que el Legislador no da por disuelto el parentesco por afinidad existente entre cada una de las partes y los parientes por consanguinidad de la otra parte, véase por ejemplo, lo preceptuado por el artículo 156 fracción IV del Código Civil en estudio.

Cuadragésima.- El Juez de lo Familiar resolverá lo relativo a los hijos respecto a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos; así como a los alimentos.

Cuadragésima Primera.- Con respecto a los bienes, el efecto definitivo es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casó la pareja o bien, la determinación de la procedencia o no, en su caso, y en qué monto del pago a la

Indemnización que refiere el artículo 289-Bis del Código sustantivo en estudio.

Cuadragésima Segunda.- La principal forma de combatir los efectos del divorcio, sería la inexistencia del mismo.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- AGUILAR GUTIÉRREZ, ANTONIO. Bases para un anteproyecto de Código Civil, uniforme para toda la República. U.N.A.M. Instituto de Derecho Comparado de México, 1967.
- 2.- BAQUEIRO, EDGARD Y BUENROSTRO, ROSALÍA. Derecho de Familia y Sucesiones. Ed. Harla. México, 1990.
- 3.- BAQUEIRO ROJAS, EDGARD. Diccionario Jurídico Temático. Derecho Civil. Vol. I. Edit. Harla, México, 2000.
- 4.- BARRERA, JOSÉ NICASIO. Divorcio Sanción y Divorcio Remedio. Revista Jurídica núm. 20, Tucumán, Argentina, 1969.
- 5.- CARBONNIER, JEAN. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Situaciones Familiares y Cuasi-Familiares. Bosch Casa Editorial. Barcelona, 1961.
- 6.- CIFUENTES, SANTOS. El bien de familia, Fundamentos y naturaleza jurídica. Ed. La Ley, Buenos Aires, Argentina, 1962.
- 7.- ENGELS, FEDERICO. El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. 5a. reimp, Ed. Editores Unidos Mexicanos, S.A. México, 2000.

- 8.- FASSI, CARLOS SANTIAGO. De la Inexistencia y de la Nulidad del Matrimonio. Tomo XIII. Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de la Plata. 1942.
- 9.- FLORIS MARGADANT S., GUILLERMO. El Derecho Privado Romano. 11a. edición. Edit. Esfinge, S.A. México, 1982.
- 10.- GALINDO GARFÍAS, IGNACIO. Derecho Civil, Primer Curso. 7a. edición. Edit. Porrúa, S.A. México, 1985.
- 11.- GIMÉSEZ GARCÍA, JOAQUÍN. Nulidad, Disolución y Separación en el Matrimonio Canónico y Civil. Anuario de la Escuela Judicial. Vol. XI. Madrid, España, 1974.
- 12.- GOLSTEIN, MATEO. Divorcio. Tomo IX. Enciclopedia Jurídica Orbea. Ed. Bibliográfica Argentina,
- 13.- GÚITRÓN FUENTEVILLA, JULIÁN. Derecho Familiar. 1a. edición. Edit. Promociones Jurídicas y Culturales, S.A. de C.V. México, 1972.
- 14.- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO. Derecho Civil. El Patrimonio. Edit. Cajica. Puebla, 1971.
- 15.- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. 5a. edición. 8a. reimp. Edit. Cajica, S.A. Puebla, 1982.

- 16.- IBARROLA, ANTONIO DE. Derecho de Familia. Edit. Porrúa, S.A., México, 1978.
- 17.- JEMOLO, ARTURO CARLO. El matrimonio. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1954.
- 18.- MAFFIA, JORGE O. Parentesco. Enciclopedia Jurídica Orbea, Tomo XXI. Edit. Bibliográfica. Argentina, Buenos Aires, 1966.
- 19.- MONTERO DUHALT, SARA. Derecho de Familia. 4a. edición. Edit. Porrúa, S.A., México, 1990.
- 20.- MONTERO DUHALT, SARA. El divorcio. Fascículo 17.7 de la D.U.A., U.N.A.M., 1982.
- 21.- PALLARES, EDUARDO. El divorcio en México. 2a. edición. Edit. Porrúa, S.A., México, 1979.
- 22.- PINA, RAFAEL DE. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. I. Edit. Porrúa, S.A. México, 1978.
- 23.- PINA, RAFAEL DE. Derecho Civil Mexicano. 10a. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1980.
- 24.- PLANIOL, MARCEL. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo I. Edit. Cajica. México,

1980.

- 25.- POTA G., ALBERTO. Tratado de Derecho Civil. Tomo II. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1962.
- 26.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. 18a. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1982.
- 27.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia. Tomo II. 5a. edición. Edit. Porrúa, S.A., México, 1980.
- 28.- TEDESCHI, GUIDO. El Régimen Patrimonial de la Familia. Trad. Santiago Melendo y Mariano Oyerra Redén. Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, Argentina. 1954.
- 29.- VACA NAVARRA, HUGO. El Patrimonio de Familia. Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, año XXVII, núms. 1,2,3. Córdoba, Argentina. 1963.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- 1.- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa, S.A. México, 2000.

- 2.- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Sista, S.A. de C.V. México, 2001.

- 3.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Colección Porrúa. 128a. edición. Edit. Porrúa, S.A., México, 1999.

OTRAS FUENTES

- 1.- FUENTES, MARIO LUIS. La política Social. Revista Examen. México, 1998.
- 2.- Diccionario Jurídico Espasa Siglo XXI. Edil. Espasa Calpe, S.A. Madrid, España, 1999.
- 3.- <http://www.aacap.org/publications/apntsfam/divorce>. American Academy of child and Adolescent Psychiatry. "Los niños y el divorcio". 21 de febrero del 2001.
- 4.- <http://www.anna.com.ar/>. Consultorio virtual. "Después del divorcio...¿qué?". 21 de febrero del 2001.
- 5.- <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/2/293.htm>. 21 de febrero del 2001.
- 6.- http://www.congreso.gob.pe/Foros_c.nsf
- 7.-<http://www.expreso.com.pe.ediciones>. Echalz Moreno, Daniel. "Matrimonio, familia y...¿divorcio?". 21 de febrero del 2001.
- 8.- <http://www.info4.juridicas.unam.mx/jure/fed/>
- 9.- <http://www.server.2049.virtualave.net/todoelderecho2/legislacioninternacional.htm>.