

321909

4



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS**

CLAVE 3219

**“INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE
DIVORCIO EN MÉXICO”**

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

LICENCIATURA EN DERECHO

P R E S E N T A

SERGIO FEDERICO MARTINEZ BENHUMEA

MÉXICO, D.F.

2002.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

DEDICATORIAS

A Dios por darme la oportunidad de vivir y ser feliz.

A mi papá, Federico Martínez Cristerna, el mejor ser humano que conocido en toda mi vida, pa' te amo y te extraño con todas las fuerzas de mi corazón.

A mi mamá, Elena Benhumea Maples, mujer ejemplar que me ha regalado todo su amor, ternura, cuidados, paciencia y coraje, te amo y te necesito siempre junto a mi.

A mis abuelitos Maya, Sergio, Martha y Federico, gracias por sus enseñanzas, por su cariño y por aprender tanto de ustedes.

A mi hermana Martel, por ser un excelente ser humano, por estar siempre a mi lado cuidándome y por ser la mejor hermana que me pudo haber tocado.

A mi sobrino Sebastián, por su fortaleza ante la vida y por ser un ejemplo para mi, eres lo máximo.

A Montserrat Aguiñaga González, por ser y estoy cierto el amor de mi vida, eres mi ilusión.

A mis Tías y Tíos, por todo el apoyo brindado en todo momento y darme su mano cada vez que la he necesitado.

A mis Primas y Primos por su amor incondicional y la complicidad entre nosotros.

A Alejandro Mijares, por ser una gran persona y mas que un cuñado para mi.

A mis amigos y Jefes de la Unidad Jurídica de Pemex Refinación, por todos los gratos momentos.

y finalmente a los Lic. Dinorah Villalobos, Ma. de los Angeles Rojano y Juan Gutiérrez, por sus enseñanzas y su gran amistad.

| ÍNDICE | Páginas |
|---|----------------|
| INTRODUCCIÓN | I-III |
| CAPÍTULO I | |
| ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DIVORCIO | 1 |
| 1. El Divorcio desde el punto de vista de la Biblia | 1 |
| 2. El Divorcio en Grecia | 2 |
| 3. El Divorcio en Israel | 3 |
| 4. El Divorcio en Roma | 5 |
| 5. El Divorcio en el Derecho Canónico | 8 |
| a) Matrimonio no consumado | 10 |
| b) Privilegio Pauliano | 10 |
| c) Divorcio Separación | 11 |
| 6. Derecho Español | 11 |
| 7. El Divorcio en el Derecho Mexicano | 13 |
| A) Época Precortesiana | 13 |
| A.1 El Divorcio en la Cultura Azteca | 13 |
| A.2 El Divorcio en la Cultura Maya | 14 |
| B) Época Colonial | 16 |
| C) Época Independiente | 16 |
| C.1 Código Civil de Oaxaca de 1821 | 16 |
| C.2 Ley de Matrimonio Civil de 1859 | 19 |
| C.3 Código Civil para el Distrito Federal de 1870 | 22 |
| C.4 Código Civil de 1884 | 24 |
| C.5 Ley de Divorcio de Veracruz de 1917 | 26 |
| D) Ley de Relaciones Familiares de 1917 | 26 |

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO DEL DIVORCIO

27

| | | |
|--|----|----|
| 1. Concepto de Matrimonio | 27 | |
| 2. Elementos de Existencia y de Validez | | 28 |
| I. Elementos de Existencia | 28 | |
| II. Elementos de Validez | 29 | |
| 3. Naturaleza Jurídica del Divorcio | 32 | |
| 4. Concepto Gramatical del Divorcio | 32 | |
| 5. Concepto Doctrinal del Divorcio | 33 | |
| 6. Concepto Jurídico del Divorcio | 33 | |
| 7. Efectos Jurídicos del Divorcio | 34 | |
| 8. Efectos Psico-sociales del Divorcio | 35 | |
| 9. Tipos de Divorcio que contempla nuestro Código Civil Vigente en el Distrito Federal | | 38 |

CAPÍTULO III

EL DIVORCIO CONTENCIOSO O NECESARIO REGULADO POR EL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

43

| | | |
|--------|---|----|
| I. | Adulterio | 44 |
| II. | Concepción prematrimonial | 46 |
| III. | Propuesta de prostitución | 47 |
| IV. | Incitación a la violencia | 48 |
| V. | Actos inmorales | 49 |
| VI. | Padecimiento de enfermedad crónica o incurable | 50 |
| VII. | Padecimiento de enajenación | 51 |
| VIII. | Separación por mas de seis meses | 51 |
| IX. | Separación por más de un año | 52 |
| X. | Declaración de ausencia | 53 |
| XI. | Sevicias, amenazas injurias graves | 53 |
| XII. | Negativa de proporcionar alimentos | 55 |
| XIII. | Ausencia calumniosa | 56 |
| XIV. | Delitos infamantes | 57 |
| XV. | Hábitos de juego, embriaguez o drogadicción | 58 |
| XVI. | Actos contra la persona o bienes del cónyuge | 59 |
| XVII. | Mutuo consentimiento | 59 |
| XVIII. | Separación por más de dos años | 59 |
| XIX. | Las conductas de violencia familiar | 60 |
| XX. | Incumplimiento injustificado de determinaciones de autoridades en cuanto a violencia familiar | 61 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|-----------|
| LA EXISTENCIA DE INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN OTRAS LEGISLACIONES | 62 |
| 1. Concepto Gramatical de Incompatibilidad de Caracteres | 62 |
| 2. Concepto Jurídico de Incompatibilidad de Caracteres | 62 |
| 3. Origen | 63 |
| 4. Estados de la República Mexicana que contemplan la Incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio | 66 |
| a) Chihuahua | 66 |
| b) Yucatán | 66 |
| c) Tlaxcala | 67 |
| 5. Países que contemplan la incompatibilidad de Caracteres como causal de divorcio | 70 |
| a) Estados Unidos | 70 |
| b) Uruguay | 72 |

CAPÍTULO V

| | |
|--|-----------|
| PROPUESTA DE ANEXAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO NECESARIO LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL | 73 |
|--|-----------|

| | |
|----------------------|-----------|
| 1. Motivación | 73 |
|----------------------|-----------|

| | |
|---------------------|-----------|
| 2. Propuesta | 79 |
|---------------------|-----------|

| | |
|-------------------------|-----------|
| 3. Justificación | 83 |
|-------------------------|-----------|

| | |
|------------------------|-----------|
| °. CONCLUSIONES | 85 |
|------------------------|-----------|

| | |
|------------------------|-----------|
| °. BIBLIOGRAFÍA | 88 |
|------------------------|-----------|

CAPITULO I

1. El Divorcio Desde el Punto de Vista de la Biblia.

En el Antiguo Testamento existe un pasaje en el Deuteronomio, quinto y último libro del Pentateuco - parte de la Biblia que contiene cinco volúmenes de la ley judía en el que el marido podía entregar a su consorte un libelo de repudio para despecharla a su casa por torpeza de la mujer, como sospechas de adulterio, impudicia y costumbres licenciosas.

La repudia tenía que ser con manifestación expresa de la voluntad del marido exteriorizada a través de un documento escrito que debía tener la fecha, lugar, nombre de las partes y los antecedentes inmediatos. Debían decir que abandonaban a su mujer y que la repudiaban dándole la libertad de casarse con otra.

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

Tiempo después 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 perezoso o no diera cumplimiento a los deberes conyugales.

"La Ley Talmúdica reconocía como causales: la esterilidad y el adulterio". 1

1 LOBBARDI PEDRO Y ARRIETA. Juan Ignacio Código de Derecho Canónico edit. Paulinas III edición México 1985, p.p 691-695

Abordando el origen, de acuerdo con los hábitos y las costumbres del pueblo hebreo, se nota la forma y las causas por las que se extinguía el vínculo conyugal, matizando de una forma unilateral que en un principio se le dotaba al hombre llevándolo a cabo en forma documental o haciendo valer como elemento esencial de dicha separación la repudio.

Posteriormente, dentro del desarrollo del pueblo hebreo se le dota a la mujer ese repudio ante el hombre, en virtud del incumplimiento de deberes tanto familiares como conyugales.

"El divorcio fue condenado en los textos del Nuevo Testamento en términos generales.

Según San Marcos, a la pregunta de unos fariseos sobre si es lícito al marido repudiar a la mujer, Jesús dijo ¿qué os mando Moisés? Y ellos contestaron: Moisés permitió repudiarla precediendo la escritura legal y repudio. Replicó Jesús: En vista de la dureza de vuestro corazón, os dejo mandado eso. Más adelante aclara: 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." 2

2. El Divorcio en Grecia.

"Cualquiera de los dos esposos tenía la facultad de pedir la disolución del vínculo matrimonial. El marido daba un libelo de repudio como el de Judea, la mujer debía solicitar el divorcio al arconte.

Eran causas de divorcio:

El adulterio.
La esterilidad.
Los malos tratos.

2 Gran Biblia de Jerusalén Ilustrada, Antiguo Testamento, San Marcos , x.2, Vol. VII Edit. México p. 1909

El marido podía devolver o abandonar a la mujer sin razón, pero en este caso ella podía reclamar se le restituyera la dote o se le pagarán intereses o alimentos" 3

La disolución del matrimonio en Grecia guardaba la característica de ser unilateral en virtud de que únicamente el hombre estaba facultado para solicitar el divorcio a través de declaración expresa ante la autoridad y sin mayor fundamentación y motivación sobre la causa de su separación, manifestando simple hecho de repudio. La mujer sólo tenía la facultad de solicitar la restitución de la dote así como los alimentos.

En Grecia la mujer estaba bajo la potestad del padre, al casarse pasaban a la del marido y al quedar viuda a la de los hijos, por lo que ésta siempre se encontró en un estado de dependencia, pero en materia de divorcio ambos cónyuges podían solicitarlo.

Con relación a la mujer, ésta debía lograr que el divorcio fuera declarado por decisión judicial motivado por:

- a) Sevicias del marido;
- b) Infidelidad notoria o repetición de la misma;
- c) Si contradice al marido;
- d) Si le habla con aspereza a su marido; y
- e) Si tiene alguna enfermedad incurable.

3 MONTERO DUHALTA, Sara, derecho familiar. Edit. Porrúa p 205.

En cuanto al marido, éste podía solicitar el divorcio por las siguientes causas:

Esterilidad

Adulterio de ésta.

Aún más esto lo podía obtener mandando a su mujer en presencia de testigos que volvieron al Kurios de ella y le entregaban la dote que había aportado al matrimonio; ahora bien, la dote se le devolvía a la mujer para que la poseyera a su Kurios, si no lo hacía el marido debía pagar el 18% del valor de la dote.

Esta cultura que estamos analizando avanza favorablemente en relación con la mujer, en virtud de que a ésta ya se le concedía la oportunidad de solicitar el divorcio si se le presentaba alguna de las siguientes causales:

- a) Sevicias del marido; y
- b) Infidelidad notoria.

3. El Divorcio en Israel.

Se reconocía el repudio, el marido debía entregar un libelo de repudio y echar de la casa a la mujer en presencia de los testigos.

La mujer tenía que recurrir al sacerdote para que éste redactara el escrito de repudio.

Diversas causales regulaban: algunas servían a ambos, como la esterilidad de mujer y la impotencia del hombre, alguna enfermedad insoportable (epilepsia) o contagiosa (lepra), cambio de religión, etcétera.

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

La mujer tenía como causales: que el marido no cumpliera con sus deberes conyugales, que llevara vida desarreglada o que fuera maltratada.

4. El Divorcio en el Derecho Romano.

Sin duda el antecedente más remoto y directo de divorcio lo encontramos en los principios de Roma, donde se admitió legalmente éste, y la Ley de las Doce Tabas ya contemplaba la disolución del vínculo matrimonial.

Sin embargo, debido a las costumbres primitivas de los inicios de la vida romana, se limitaba los derechos de la mujer, pues éstas siempre estaban sometidas a la autoridad del *pater familia* puesto que al contraer matrimonio *cum manus* la mujer quedaba bajo la potestad del marido, no obstante, el divorcio tomaba diferentes matices si el matrimonio se celebra *sine manus*, situación que se estilaba muy poco en ésta época.

En el matrimonio contraído *cum manus*, el marido tenía el derecho de *repudium*, el cual consistía en la facultad única, unilateral y exclusiva que tenía el marido de repudiar a la mujer por causas graves e imputables a ésta, como lo era la esterilidad por tanto, no se podía cumplir con la finalidad del matrimonio, puesto que el pueblo romano consideraba que no tenía caso conservar una relación matrimonial si se habían perdido las finalidades propias de éste, y tomando en consideración que uno de los principales objetivos para conservar el poderío de los ejércitos romanos era el crear uniones fértiles que le dieran hijos a la patria, se consideraba ilógico conservar uniones que no cumplieran con esta tarea. A pesar de ello, el único motivo que podía frenar la disolución del vínculo matrimonial era la obligación que se le imponía al marido de restituir la dote a la mujer repudiada. Caso diferente sucedía en el matrimonio celebrado *sine manus* pues respecto al mismo, al hablar de materia de divorcio, ambos cónyuges tenían los mismos derechos, y lo que en los primeros siglos de la cultura romana era muy raro ahora se convertía en una multiplicidad de divorcios que en la mayoría era provocado por las mujeres, cabe destacar que las primitivas costumbre del pueblo romano se consideraban y los matrimonios *cum manus* se iban extinguiendo; por lo tanto, aparece una nueva clasificación del divorcio: la *bono gratia* la que únicamente requería para proceder, de la intención de divorciarse mediante la declaración expresa y el mutuo consentimiento de los cónyuges, figura a la que también se le conocía con el nombre de *divortium comuni consensu* .

La segunda forma era el *repudium* sin causa, es decir, el *repudium sine causa*, que consistía en la voluntad de cualquiera de los cónyuges de divorciarse que traía consecuencias jurídicas similares para ambos: En el caso de la mujer que repudiaba, la misma pedía la dote y las donaciones matrimoniales, y en caso del hombre, éste pedía la dote y las donaciones; pero si la mujer no tenía dote, el marido tenía que darle la cuarta parte de su patrimonio.

La "Ley Juliana Adulteris", promulgada bajo el Imperio de Augusto, exigía como requisito formal para que procediera el divorcio, la notificación de la voluntad de los divorciados ante la fe de siete testigos, mediante una acta que se denominaba *libellus repudi*, o por la pronunciación de las palabras *tua res tibi*, que significa "Ten para ti tus cosas".

En la época del Emperador Justiniano existían cuatro tipos de divorcios:

- a) El mutuo consentimiento, figura que posteriormente desapareció;
- b) La petición de divorcio hecha por uno de los cónyuges basándose para ello en las causales legales establecidas;
- c) La petición voluntaria y unilateral hecha por alguno de los cónyuges, sin necesidad de fundamentarla dentro de las causales legales establecidas, pero con sanción para el demandante; y
- d) La *Bona Gratia*, que se fundamenta en la impotencia la cautividad prolongada o el voto de castidad.

Es menester mencionar que en esta etapa se encontraban bien determinadas las causales en las que se fundamentaba la petición de divorcio solicitada por el cónyuge agraviado, y que eran diferentes en el caso del hombre y la mujer, encontrándose divididas de la siguiente manera:

Causales para el Hombre: Que la mujer hubiera encubierto algún crimen contra la seguridad del Estado, el adulterio probado en contra de la mujer, el atentado en contra de la vida del marido, los tratados de la mujer con otros hombres o haberse bañado con ellos contra la voluntad del marido, el alejamiento de la casa sin consentimiento del marido y la asistencia de la mujer a espectáculos públicos tales como banquetes y/o el circo sin la voluntad del esposo.

Causales para la Mujer: La alta traición del marido, el atentado en contra de la vida de la mujer, la tentativa de prostituirse a la mujer, la falsa acusación de haber cometido adulterio, la locura y que el marido tuviera su amante en el caso conyugal o en el mismo pueblo.

Más tarde, bajo el mandato del emperador Justiniano y a petición de la opinión pública se volvió a permitir el divorcio por mutuo consentimiento, pues dentro de las raíces del pueblo romano se encontraba muy arraigada esta forma de disolución del vínculo matrimonial.

A partir de Constantino, en el siglo III en el 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 repudiación.

Con posterioridad, en distintas constituciones imperiales, se publicaron diversas contra el autor de alguna repudiación sin causa legítima o contra esposo culpable" 4

5. El Divorcio en el Derecho Canónico.

El derecho Canónico de la Iglesia Católica Romana, fue desarrollado por ella para su propio gobierno, así como para regular los derechos y obligaciones de los adeptos de la misma, en forma de cuerpo de cánones y procedimientos.

Este derecho era el "Derecho Universal del denominado espiritual directamente asociado con la autoridad del Papa "5, el cual se encontraba regulado por el Tribunal Eclesiástico.

4 MONTERO DUHALT, Sara Op. Cit. p.207

5 MERRY MAN, JONH HENRY . La Tradición Jurídica Romana Canónica. México 1997 p.29

El derecho canónico, por su propia naturaleza, tuvo sus comienzos al iniciarse la era cristiana, y encontró su influencia en el Jus Commune, principalmente en las áreas del Derecho Familiar y Sucesorio, Derecho Penal y Derecho Procesal.

"El derecho Canónico tuvo mucha influencia en la Europa medieval, motivo por el cual persistió el divorcio vincular y fue hasta el Concilio de Trento cuando se elevó el matrimonio a la categoría de sacramento, que se prohibió el divorcio vincular, salvo el matrimonio no consumado y el Privilegio Pauliano".⁶

En el derecho canónico persistía la idea de la indisolubilidad del matrimonio por ser éste un sacramento perpetuo.

Según el Canon 118: "El matrimonio válido, rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna potestad humana ni por ninguna causa, fuera de la muerte".⁷

En general, el divorcio vincular persistió por encontrarse sumamente arraigado su uso, hasta el Concilio de Trento (1545-1563) época en la cual se elevó el matrimonio a la categoría de sacramento.

Fue a partir de entonces que se prohibió de una manera absoluta el divorcio vincular, salvo en los casos del matrimonio no consumado y del privilegio Pauliano, que eran las únicas excepciones.

⁶ ELLUL JA QUES, Historia de las Instituciones de la Antigüedad, Edit. Juan Bravo II Madrid España 1970
⁷ MONTERO DUHALT, Sara Op. Cit, p. 207

a) Matrimonio No Consumado.

Según el Canon 119: "El matrimonio no consumado entre bautizados o entre una parte bautizada y otra no lo ésta, se disuelve tanto por la disposición del derecho en virtud de la profesión religiosa solemne como por la dispensa concedida por el Sede Apóstol, con causa justa a ruego de ambas partes o de ellas, aunque otra se oponga" 8

En este tipo de divorcio, se otorga libertad a los excónyuges para poder contraer matrimonio.

b) Privilegio Pauliano.

En el Canon 1120, se disponía: "El matrimonio legítimo entre no bautizado aunque esté consumado, se disuelve a favor de la fe por el Privilegio Pauliano.

Este Privilegio no tiene aplicación en el matrimonio que se ha celebrado con dispensa del impedimento de dispensa de cultos entre una parte bautizada y otra que no lo esta". 9

En este tipo de divorcio, al igual que en el anterior, los excónyuges gozaban de la libertad de contraer nuevo matrimonio.

De igual manera los Cánones 1121, 1123, 1124 y 1125 establecen que: "El cónyuge convertido y bautizado puede contraer nuevo matrimonio válido" 10

8 MONTERO DUHALT . Sara Op. Cit. p. 207

9 MONTERO DUHALT . Sara Op. Cit. p. 208

10 MONTERO DUHALT . Sara Op. Cit. p. 209

c) **Divorcio Separación.**

Este tipo de divorcio también era reconocido en el Derecho Canónico, y consistía en la separación de lecho, mesa y habitación, pero con la persistencia del vínculo matrimonial entre los cónyuges. Para que pudiera darse el divorcio separación, tenía que existir alguna de las siguientes causales:

- a) Adulterio (Canon 1129);
- b) Separación de un cónyuge de los principios católicos;
- c) Llevar vida de vituperio o ignominia; ó
- d) Sevicias (Canon 1131).

6. Derecho Español.

En el Derecho Español, las Siete Partidas en su capítulo noveno, regulan la figura del divorcio, y de las mismas destacan las siguientes como las más importantes de esta legislación:

La Ley Segunda, que establece la disolución del vínculo matrimonial o procedencia del divorcio por adulterio cometido en agravio del marido ordena que éste, al enterarse de la existencia del delito, debe hacerlo del conocimiento de la autoridad correspondiente (ya sea el Obispo o una Oficial suyo) so pena de cometer pecado mortal.

Por otro lado, aunque en la Ley Tercera la separación de los esposos, no obstante haberse celebrado el matrimonio entre estos, no podemos hablar de divorcio si no de una anulación del matrimonio, puesto que los motivos en que se basaba dicha acción eran tendientes a invalidar el matrimonio, por lo tanto dicha era pública e indistinta persona podía hacerla valer.

Sin embargo, la Ley Cuarta establece la prohibición de pedir la acción antes referida a las personas que se supiesen estaban en pecado mortal o que se les probase estarlo, a menos que por el grado de parentesco les correspondiera hacerlo. Así mismo, prohibía que las personas que tuvieran algún interés directo sobre los bienes del acusado o que hubieran recibido dinero o algún objeto del mismo, pudieran ser promovente de dicha acción.

El Fuero Juzgado fue de las leyes españolas más importantes, y de las cuales se desprenden una serie de disposiciones respecto al divorcio:

- 1.- Se prohíbe que alguno se case con la mujer que dejó el marido, a no ser que supiese que fue dejada por escrito o por testigo.

- 2.- Si violare la prohibición y las personas unidas en el segundo matrimonio fuesen de calidad social, el señor de la ciudad, el vicario o el Juez, deben dar conocimiento al rey de ese hecho. Si no son personas de alcurnia social, las citadas autoridades deben separarlos inmediatamente y poner a disposición del primer marido, tanto a la mujer como al que se casó con ella, a no ser que el marido estuviera ya casado con otra, para que hiciere con ellos lo que fuera su voluntad.

- 3.- Si el marido abandona a su mujer sin motivo legal, pierde la dote que recibió y no tiene derecho a ninguno de los bienes de su mujer. Además si había encajado lo que había recibido de la mujer, estaba obligado a devolverlo.

- 4.- Si la mujer abandonada injustificadamente le hubiera dado a su esposo algún bien, aunque fuera por escrito, tal donación no valdría. ¹¹

¹¹ PALLARES, EDUARDO. El Divorcio en México..Edit. Porrúa s.a. 1991 p 17

El divorcio en ese entonces no era considerado como indisoluble, como mencionamos anteriormente, al referirnos al Derecho Canónico fue hasta que hizo su aparición al Concilio de Trento, cuando se consideró la indisolubilidad como imperativo.

7. El Divorcio en el Derecho Mexicano.

a) Época Precortesiana.

a.1) El Divorcio en la Cultura Azteca.

El divorcio no era frecuente ni bien visto entre los aztecas, los Jueces solían demostrar resistencia para otorgarlo cuando se presentaba uno de los cónyuges solicitándolo, tenían que llevarse a cabo reiteradas gestiones antes de otorgar la autorización correspondiente al peticionario.

Cuando la petición de divorcio era hecha por los dos cónyuges los jueces trataban de reconciliarlos, invitándolos a vivir en paz, y si estos no aceptaban, se les otorgaba autorización tácita y los despedían de manera ruda.

El matrimonio entre los aztecas podía disolverse por ser el mismo un matrimonio temporal o sujeto a condición y cuya subsistencia se encontraba sujeta a la voluntad del hombre, o bien, porque existiese alguna causa válida, y en tal circunstancia obtener la autorización judicial correspondiente.

El divorcio requería, para considerarse válido y para efectos de rompimiento el vínculo, que el que pidiera la autorización se separara efectivamente de su cónyuge.

Eran motivos de divorcio los que implicaban determinadas faltas en la mujer o la imposibilidad de cumplir con los fines del matrimonio, tales como la esterilidad, el descuido o la pureza de la misma.

La mujer podía obtener la separación de su marido cuando éste no tuviera la capacidad, suficiente para mantenerla, o bien cuando la hiciera objeto de malos tratos, golpes, etc.

a.2) El Divorcio en la Cultura Maya.

Por otra parte, los Mayas se casaban con una sola mujer, aunque se dice que la poligamia existía pero en la clase guerrera; la infidelidad de la mujer era causa de repudio; la mujer repudiada podía unirse a otro hombre porque existía la facilidad para tomarse o dejarse.

Los jueces se resistían a otorgar esta facilidad, sin embargo, y solamente después de varios intentos, se le autorizaba al peticionario para hacer lo que quisiera.

"Con relación al procedimiento, las quejas del matrimonio se presentaban al gran Sacerdote Petamuti. Las tres veces los amonestados reprendiendo al culpable; a la cuarta decretaba el divorcio. Si la culpable era la esposa, ésta podía seguir viviendo en la casa marital, pero en caso de adulterio, la mujer era entregada al Petamuti, quien la mandaba a matar. Si la culpa era del varón, recogían a la mujer sus parientes y la casaban con otro. No se permitía un segundo divorcio". 12

¹² Chavez Ascencio, Manuel. La Familia en el Derecho, Edit. Porrúa México. 1987 p.421

"Los Tribunales podían autorizar a un hombre para repudiar a su mujer si probaba que era estéril o descuidaba de manera patente sus deberes o tareas del hogar. La mujer, por su parte, podría quejarse de su marido y obtener una sentencia favorable si llegaba convencer al Tribunal, por ejemplo, que le había golpeado, de que no suministraba lo necesario o de que había abandonado a los hijos. En este caso, el Tribunal le confiaba la patria potestad de los niños; y los bienes de la familia disuelta se distribuían por partes iguales entre los antiguos cónyuges". 13

"Los mayas fueron una cultura que regía al matrimonio por la costumbre que impedía a los jóvenes elegir la persona idónea para casarse teniendo esta oportunidad u obligación los padres de éstos".

14

Lo anterior motivo a que los divorcios fueran más frecuentes y fáciles en virtud de que las parejas se casaban sin amor, así mismo no había restricción en cuanto a quien tenía la facultad de solicitar el divorcio, porque "ambos consortes podían repudiarse, es por lo que los mayas se casaban y divorciaban varias veces sin razón; si los padres no los podían persuadir para que no se divorciaran, les buscaban otra pareja". 15

Ahora bien, una costumbre que prevaleció en esta época era que un varón nunca podía tener más de dos mujeres; para vivir con otra tenía que dejar al a que cohabitaba con él, con la salvedad de que sólo podía casarse una vez, deduciendo que las demás ocasiones vivía en amasiato. Es pertinente aclarar que no se hablaba de la palabra divorcio, sino de la no cohabitación de los cónyuges; Así mismo, los mayas no tenían causales de divorcio bien definidas, dado que para separarse buscaban cualquier motivo, por insignificante que fuera.

13 SOUSTELLE , Jaques. La vida Cotidiana de los Aztecas en la Víspera de la Conquista. Edit. F.C.E. p.20

14 SILVANUS G. Montey. La civilización Maya. Edit. Fondo DE Cultura Económico1966, p.43

15 DEL LANE , Diego Relación de las Costas de Yucatán Edit Porrúa 1996 p. 45

b) Época Colonial.

Una vez consumada la Conquista, el sistema de Derecho Indígena se sustituyó por las leyes españolas, las cuales eran de tres clases:

- a) Las que regían ya la Nación Española.
- b) Las que fueron creadas para la Colonia de España en América (Leyes de Indias).
- c) Las que se elaboraron especialmente para la Nueva España.

Al lado de estas Leyes permanecieron, con carácter supletorio las Leyes Indígenas, las cuales eran aplicables solamente en los casos no previstos por las normas jurídicas españolas, pero siempre que no contravinieran la religión cristiana ni las Leyes Indígenas.

Por tal motivo, en el México Colonial, en materia de divorcio rigió el Derecho Canónico, mismo que imperaba en la España Peninsular. El único divorcio admitido por esta legislación era el denominado divorcio separación, el cual no otorgaba libertad para contraer un nuevo matrimonio mientras viviera el otro cónyuge.

c) Época Independiente.

En esta época continuaron vigentes la Recopilación de las Leyes de Indias de 1860, las Leyes de las Partidas y las Leyes de Toro.

A partir de la Guerra de Reforma, comenzaron a elaborarse importantes modificaciones, precisamente cuando Benito Juárez, expidió en Veracruz en el año de 1859, las Leyes que transformaron la sociedad desde sus cimientos, tales como la separación de la Iglesia y el Estado, la libertad de cultos, el establecimiento, del Registro Civil, etc.

El 8 de diciembre de 1870, el Congreso aprobó el Código Civil del Distrito Federal y territorio de Baja California, estando ya bajo el gobierno de Benito Juárez el cual posteriormente fue reemplazado por el del 31 de marzo de 1884. Este último experimento grandes reformas en 1917 al publicarse la Ley de Venustiano Carranza sobre relaciones familiares, la que instituyó como un medio legal de disolución del matrimonio.

Todas las legislaciones o proyectos legislativos del siglo XIX en relación al tema de divorcio, se asemejan en cuanto a que contemplan un solo tipo del mismo: "El divorcio separación con ligeras variantes en cuanto a las causales, requisitos formales y consecuencias jurídicas, son fundamentalmente semejantes".

c.1) Código Civil de Oaxaca de 1828.

Este Código entendió por divorcio la separación de los consortes en cuanto al hecho y habitación con autorización del Juez, clasificándolo en dos tipos: El divorcio perpetuo y El divorcio temporal.

La demanda de divorcio solo podía conocerla el tribunal Eclesiástico, el cual admitía la separación si antes ya se había celebrado un juicio de conciliación y en este no había advenimiento de los consortes. Para que cualquiera de los cónyuges pudiera solicitar el divorcio perpetuo tenía que acontecer el adulterio.

El divorcio temporal tenía como propósito que cuando cesara la causa que le había dado origen el consorte inocente estaba obligado a volver con el otro cónyuge, es decir, continuar con el matrimonio. No podemos pasar por alto el hecho de que éste Código tampoco hable sobre el abandono de hogar conyugal como causa de divorcio.

Consumada la Independencia en 1821, el Estado requería de una organización política, debido a ello todos los esfuerzos legislativos tendieron a la creación de las normas jurídicas básicas que dieron como resultado la primera Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

Algunos intentos surgieron en el ámbito de las entidades federativas, que dieron como resultado la creación de Códigos Civiles o de proyectos de los mismos en el ámbito local. En cuanto al Distrito y Territorios Federales hubo que esperar hasta 1870 para que surgiera el primer Código Civil.

En el Interior del País surgieron las siguientes legislaciones:

Código Civil del Estado de Oaxaca (1827), Proyecto del Código Civil del Estado de Jalisco (1833), Código Civil Corona del Estado de Veracruz (1868), Código Civil del Estado de México (1870). Además de estas legislaciones estaban los Códigos Civiles para el Distrito Federal y territorios de Baja California de 1870 y el de 1884.

Se observa que tienen en común haber establecido un solo tipo de divorcio, a semejanza del Derecho Canónico: el divorcio separación que no extingue el vínculo matrimonial, sino que sólo él deber de cohabitar.

Entre nuestras legislaciones del siglo XIX hay que mencionar también en relación con nuestro tema, la Ley del Matrimonio Civil de 1859, expedida por Benito Juárez, en la cual se desconocía el carácter sacramental del matrimonio dando con ello bases a la posibilidad de establecer el divorcio vincular que se convirtió en una realidad hasta el año de 1914 con la expedición de la Ley del Divorcio Vincular promulgada por Venustiano Carranza en Veracruz.

Para el Distrito Federal surgió el primer Código Civil en 1870 de breve vigencia, 14 años, pues en 1884 entró en vigor el segundo Código Civil, mismo que fue abrogado el 1 de octubre de 1832, cuando entró en vigor el que rige hasta el momento.

Como podemos observar, estos dos Códigos de 1870 y 1884, no aceptaron el divorcio vincular, reglamentaron sólo el divorcio separación de cuerpos tiene como semejanzas un solo tipo de divorcio, el divorcio separación con ligeras variantes en cuanto a requisitos, audiencia y plazos para que el Juez decretara el divorcio separación de cuerpos.

El código de 1884 redujo los trámites considerablemente, fue derogado parcialmente en 1917 por la entrada en vigor de la Ley sobre Relaciones Familiares.

Tienen en común los Códigos para el Distrito Federal del siglo XX, en materia de divorcio, que no se permiten el divorcio vincular.

c.2) Ley del Matrimonio Civil de 1859.

La Ley de Matrimonio Civil de julio 23 de 185, regula lo siguiente.

“El C. Benito Juárez Presidente Interino Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a todos sus habitantes, hago saber que, considerando:

Que por la Independencia declarada de los negocios civiles del Estado, respecto de los eclesiásticos, ha cesado la delegación que el Soberano había hecho al clero para que con sólo su intervención en el matrimonio, este contrato surtiera todos sus efectos civiles:

Que resumiendo todo el ejercicio del poder Soberano, ésta debe cuidar de que un contrato tan importante como el matrimonio, se celebre con todas las solemnidades que juzgue convenientes a su validez y firmeza, y que al cumplimiento de éstas le conste de un modo directo y auténtico:

He tenido a bien decretar lo siguiente:

20. El divorcio es temporalmente, y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados.

21. Son causas legítimas para el divorcio:

I.- El adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho reos de este crimen, o cuando el esposo prostituya a la esposa con su consentimiento, más en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que éste sea castigado conforme a las leyes. Este caso y el de concubinato público del marido dan derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio.

II.- La acusación de adulterio hecho por el marido a la mujer o por ésta a aquél, siempre que no la justifique en juicio.

III.- El concubinato con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

IV.- La inducción con pertinacia al crimen, ya sea que el marido induzca a la mujer, o ésta a aquél.

V.- La crueldad excesiva del marido con la mujer, o de ésta con aquél.

VI.- La enfermedad grave y contagiosa de alguno de los esposos.

VII.- La demencia de algunos de los esposos, cuando ésta sea tal que fundamente se tema por la vida del otro. En todos estos casos, el ofendido justificará en la forma legal su acción contra el juez de primera instancia competente y éste, conociendo el juicio sumario, fallará inmediatamente que el juicio esté perfecto, quedando en todo caso a la parte agraviada el recurso de apelación y suplica.

22.- El Tribunal Superior a quien corresponda substanciará la apelación con citación de las personas e informes a la vista, ya sea que confirme o revoque la sentencia del inferior, siempre tendrá la suplica que se substanciará del mismo modo que la apelación.

23.- La acción del adulterio es común al marido y a la mujer en el caso. A ninguna otra persona le será lícito ni aún la denuncia.

24.- La acción de divorcio es igualmente común al marido y a la mujer en su caso. Cuando la mujer intente esta acción o la de adulterio contra el marido, podrá ser amparada por sus padres o abuelos de ambas líneas.

25.- Todos los juicios sobre validez o nulidad del matrimonio sobre alimentos, comunidad de intereses, gananciales restitución de dote, divorcio y cuantas acciones; Tengan que entablar los casados, se ventilarán ante el juez de primera instancia competente. Los jueces para la substanciación y decisión de estos juicios, se arreglarán a las leyes vigentes.

Conforme a la Ley de Matrimonio Civil del 23 de junio de 1859 se estableció el divorcio temporal, "y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados", Artículo 20.

c.3) Código Civil para el Distrito Federal de 1870.

Este Código entró en vigor el primero de marzo de 1871, y trajo como consecuencia la unificación en materia civil en todo el territorio de la República, ya que con muy pocas variantes en cada entidad federativa, fue utilizado como modelo para que todos los estados elaboraran sus propios Códigos Civiles.

El capítulo de dicho ordenamiento, regula lo relativo al divorcio. En este Código se parte de la noción lógica, no se admite el divorcio vincular.

Estas legislaciones señalo seis causas de divorcio (separación de cuerpos) de las cuales, cuatro constitúan delitos; de las restantes, las sevicias podían constituir delito, pero aun en el supuesto de no llegar a este grado, se le considero como causa de divorcio.

La exposición de motivos de la citada Ley, expresaba que las causas de divorcio señalada en dicho ordenamiento.

"Además de inducir sospechas fundada de mala conducta, siembran el resentimiento y la desconfianza y hacen sumamente difícil la unión conyugal". 16

16 RÓJINA VILLEGAS, Rafael , Compendio de Derecho Civil Tomo uno Edit. Porrúa S.A. México 1995 p 358

Dicho ordenamiento preceptuaba:

Artículo 239. El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio suspende solo algunas de las obligaciones civiles, que expresarán en los artículos relativos de este Código.

Artículo 240. Son causales legítimas de divorcio:

I. El adulterio de uno de los cónyuges;

II. La propuesta indecorosa del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer;

III. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal;

IV. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la convivencia en su corrupción;

V. El abandono sin causa del domicilio conyugal, prolongada por más de dos años;

VI. Las sevicias del marido con su mujer o la de ésta con aquél;

VII. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

Este ordenamiento se caracterizaba por un gran proteccionismo al matrimonio, como institución indisoluble, debido a lo cual interpuso a la realización del divorcio, una serie de trabas y formalidades.

Por ejemplo, existía como condición *sine qua* para gestionar el divorcio por separación de cuerpos, el que hubiera transcurrido dos años como mínimo desde la celebración del matrimonio, antes de los cuales la acción de divorcio era improcedente.

Durante el procedimiento, después de una serie de separaciones temporales, al final de las cuales el juez exhortaba a los cónyuges en conflicto para que diesen por terminado el juicio de divorcio, se intentaba en la última audiencia su reconciliación, antes de pronunciar la sentencia definitiva. También se prohibía el divorcio por separación de cuerpos cuando el matrimonio llevaba veinte años o más de constituido.

Al cumplirse la demanda de divorcio, se adoptaban medidas provisionales, entre ellas, el depósito de la mujer en casa de una persona decente la cual era designada exclusivamente por el esposo o juez.

c.4) Código Civil de 1884.

Este ordenamiento únicamente admitía el divorcio por separación de cuerpos, en el cual subsistía el vínculo matrimonial, sucediéndose exclusivamente alguna de las obligaciones civiles que imponía el matrimonio.

Como causas de divorcio se señalaban:

- I.- El adulterio de uno de los cónyuges.
- II.- El hecho de dar a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de contrato y que judicialmente se le declarara ilegítimo.
- III.- La propuesta del marido para prostituir a la mujer o permitir de alguna manera dicha prostitución.
- IV.- La violencia hecha por uno de los cónyuges para que el otro cometiera algún delito.
- V.- El conato de alguno de los cónyuges para tolerar o corromper a los hijos.
- VI.- El abandono del domicilio conyugal sin causa justificada .
- VII.- Las sevicias.
- VIII.- La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro.
- IX.- El hecho de negarse a suministrar alimentos conforme a la ley.
- X.- Los vicios incorregibles de juegos y la embriaguez.
- XI.- Enfermedades crónicas e incurables que fuera contagiosa o hereditaria, anterior al matrimonio.
- XII.- La infracción a las capitulaciones matrimoniales, y
- XIII.- El mutuo consentimiento.

En el caso de que alguno de los consortes de común acuerdo decidieron separarse para considerara como efectuado el divorcio, ya que el mismo debía ser decretado por la autoridad judicial competente. Este Código, en forma general, repudio los preceptos del Código anterior en cuanto a la naturaleza del divorcio, sus efectos y sus formalidades, reduciendo de forma notoria los trámites necesarios para la consecuencia del divorcio, lo que hizo más fácil la separación de cuerpos a comparación de cómo lo regulaba el Código de 1870.

c.5) Ley de Divorcio de Veracruz.

La Ley de Divorcio Vincular de 29 de diciembre de 1914 fue expedida por Venustiano Carranza. De las consideraciones expresadas por los legisladores de aquella época podemos deducir su pensamiento al respecto.

"Que lo que hasta ahora se ha llamado divorcio a nuestra legislación, o sea :la simple separación de los consortes sin disolver el vínculo ... lejos de satisfacer la necesidad social de reducir a su mínima expresión las consecuencias de las uniones desgraciadas, sólo crea una situación irregular peor que la que trata de remediarse..., que a esa simple separación de los consortes crea, además una situación anormal, de duración indefinida que es contraria a la naturaleza y al derecho que tiene todo ser humano de procurar su bienestar y la satisfacción de sus necesidades, por cuanto a los cónyuges separados a perpetua inhabilidad para los más altos fines de la vida." 17

d) Ley de las Relaciones Familiares.

Esta Ley fue expedida por Venustiano Carranza, a partir de la misma, se logró el paso definitivo en materia de divorcio ya que la misma se consideró al matrimonio como un vínculo disoluble, y como consecuencia, el divorcio sí daba por término a todo el vínculo existente entre los cónyuges permitiendo de esta manera a los divorciados celebrar nuevas nupcias.

17 ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op. Cit. P. 358

CAPITULO II MARCO TEORICO DEL DIVORCIO

Concepto del Matrimonio: "Es la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente, con el propósito de convivencia permanente, para el cumplimiento de todos los fines de la vida."

"La celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos."

Toda vez que el divorcio es el vínculo que disuelve al matrimonio, es conveniente que el concepto de matrimonio tiene las siguientes acepciones jurídicas:

La primera.- Un contrato solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos.

La segunda.- Conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión.

En nuestro país, desde los Códigos Civiles de 1870 y 1884, el matrimonio ha quedado reglamentado por la Ley Civil, debiendo celebrarse ante el Juez del Registro Civil competente, como lo establece el Artículo 146 del Código Civil.

El divorcio es una Institución Jurídica que surgió al mismo tiempo que el derecho intervino para organizar jurídicamente al matrimonio, constituyéndolo sobre la base de un nexo obligatorio entre el hombre y la mujer que deciden hacer vida en común. Surgió en forma primitiva, como un derecho impuesto al varón de repudiar a la mujer en ciertos casos mencionados con anterioridad.

Elementos de Existencia y de Validez del Matrimonio.

El matrimonio se compone de dos tipos de elementos que a continuación analizaremos :

I.- Elementos de existencia:

- Voluntad.
- Objeto.
- Solemnidad.

II.- Elementos de validez:

- Capacidad.
- Ausencia de vicios (error de identidad, violencia y rapto).
- Licitud (son impedimentos o prohibiciones legales).
- Forma.

Elementos de Existencia.

- a) **Voluntad:** Se requiere del consentimiento expreso de las partes (ambos cónyuges) la cual se expresa en dos momentos , la primera en la solicitud del matrimonio que presenta ante el juez del Registro Civil y la segunda en el momento mismo de la ceremonia al contestar "sí", es decir, aceptar como cónyuge a la persona con quien se va a casar.
- b) **Objeto:** Consiste en que la vida en común entre un solo hombre y una sola mujer está sujeta a relaciones jurídicas que ambos han convenido por su propia voluntad, es decir, la creación de derechos y obligaciones entre los cónyuges, éstos están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

"Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el esparcimiento de sus hijos. Por lo que toca del matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.", el Artículo transcrito nos habla del deber entre los cónyuges, es decir, la ayuda, mutua, la fidelidad, la cohabitación el deber de asistencia (obligación alimentaria), afectos y cuidados entre ellos.

- c) Solemnidad: Es solemne porque necesariamente requiere del Juez del Registro Civil; Así como lo establece nuestra legislación civil en su artículo 146, en el cual expresa: "El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige."

Elementos de Validez.

- a) Capacidad: El artículo 148 del Código Civil establece que para contraer matrimonio el hombre necesariamente debe haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. Tratándose de menores de edad se requiere el consentimiento de quienes sobre ellos tiene la patria potestad o tutela, así lo estipulan los artículos 149 y 150 del Código Civil.
- b) Ausencia de vicios (error de identidad, violencia y rapto): Pueden darse estos vicios pero no cualquier clase de error, sino únicamente el de identidad, que consiste en casarse con persona distinta a aquella con la que desea contraer matrimonio. En cuanto a la violencia, que consiste en la fuerza o miedo grave, tiene especial importancia en el rapto ya que el vicio se convierte en un impedimento para contraer matrimonio. (Artículo 156 fracción VII del Código Civil).
- c) Licitud: (Son impedimentos o prohibiciones legales). El Artículo 156 de nuestro ordenamiento civil antes mencionado señala:

"Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;
- La falta de consentimiento del que o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez en sus respectivos casos;
- El parentesco de consanguinidad legítima o natural sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendiente. En línea colateral igual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;
- El parentesco de afinidad en línea recta sin limitación alguna ;
- El adulterio habido entre las personas que pretenden contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido jurídicamente aprobado;
- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;
- La fuerza o miedo grave. En caso de raptó subsiste el impedimento entre el raptó y la raptada mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;
- La impotencia incurable para la cópula; y las enfermedades crónicas e incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias;
- Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450; y
- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquélla con quien se pretenda contraer".

d) Forma: Las personas que deseen contraer matrimonio presentarán un escrito ante el Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellos, que exprese (Artículo 97 del Código Civil):

- Nombre, Edad, Ocupación y Domicilio tanto de los pretendientes como de sus padres, si los pretendientes han sido casados manifestarán el nombre de su anterior cónyuge, las causas de disolución y la fecha de ésta;
- Que no exista impedimento legal para contraer matrimonio;
- Que es su voluntad unirse en matrimonio;
- Certificado médico (que haga constar que no tienen enfermedades que son obstáculo para el matrimonio, como sífilis, tuberculosis, enfermedades contagiosas);
- En su caso copia del acta de defunción del cónyuge fallecido;
- El convenio respecto al régimen de bienes que van a establecer durante el matrimonio; y
- En el Día, Lugar y Hora designada para la celebración del matrimonio, estarán presentes los pretendientes o su apoderado, dos testigos de cada contrayente.

Acto continuo, el Juez leerá la solicitud del matrimonio; preguntará a los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y en caso afirmativo los declarará unidos en nombre de la Ley. Así lo expresa el artículo 102 del orden jurídico antes mencionado. Posteriormente le levantará el acta de matrimonio firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes y los testigos, tal y como lo establece el Artículo 103 del Código Civil.

En mi opinión el matrimonio es la unión de un hombre con una mujer cuyo régimen se regula por las leyes del Estado, el cual tiene carácter de permanencia y perpetuidad, así como el fin no solo de la procreación de los hijos sino también de la asistencia recíproca.

Naturaleza Jurídica del Divorcio.

Para poder determinar la naturaleza jurídica del divorcio, es necesario partir de la base que, en potencialidad y en el caso concreto, la figura jurídica que le da auge al divorcio es el quebrantamiento del matrimonio, y sin la existencia de éste, por lógica jamás se le daría cabida a aquél. Así pues, desde su naturaleza jurídica, el matrimonio se considera desde varios puntos de vista tales como:

- 1) Un acto jurídico solemne;
- 2) Un contrato; y
- 3) Una institución social reglamentada por la ley.

Luego entonces, es decir concluir que el divorcio es un acto jurídico, tramitado ante el órgano jurisdiccional o administrativo competente.

Concepto Gramatical de Divorcio.

La palabra divorcio, se deriva del Latín divortium que quiere decir: separar lo que esta unido; por tanto, el divorcio es la contraposición del matrimonio.

Concepto Doctrinal del Divorcio.

Colín y Capitant lo definen así: "El divorcio es la disolución del matrimonio viviendo los esposos a consecuencia de una resolución dictada a demanda de uno de ellos o de uno y otro por las causas establecidas en la ley" ¹⁸

¹⁸ COLÍN Y CAPITANT, Tratado Elemental del Derecho Civil. T. II 1952, Pág. 436

De lo anterior y de acuerdo con su forma legal, el divorcio puede demandarse por las causas previamente establecidas en la Ley ante autoridad competente y cumpliendo con todos los requisitos legales de procedimiento.

Para Benjamín Flores: "El divorcio es la disolución del vínculo del matrimonio en virtud de los cónyuges por una causa posterior a su celebración y que deja a los mismos cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio" 19

La teoría de Rafael de Pina es: "La palabra divorcio en el lenguaje corriente es la idea de separación; en el sentido jurídico significa extinción de la vida conyugal declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto y por una causa determinada de modo expreso" 20

Concepto Jurídico del Divorcio.

"Divorcio es la forma legal que extingue el matrimonio válido en la vida de los cónyuges, decretado por autoridad competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio" 21

El divorcio es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato del matrimonio concluye, tanto en relación de los cónyuges como respecto de terceros.

Entre los países que no admiten el divorcio absoluto se encuentran Argentina, Chile, Paraguay, Italia y España, los cuales disponen desde 1970 y 1981 de leyes que regulan el divorcio.

19 FLORES BARRUETA, Benjamín Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil, Méx., 1963 Pág. 340

20 DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano, Edit. Porrúa Méx. 1963 Pág. 340

21 MONTERO DUHALT, Sara .Op. Cit. Pág. 196

Se distinguen tres tendencias legislativas modernas:

- 1) La que rechaza el divorcio y admite la separación (Argentina);
- 2) La que Proclama Simultáneamente divorcio y separación; y
- 3) La que contempla el divorcio como salida natural y única de un matrimonio en conflicto.

Mi opinión respecto del divorcio es: una acción legitimada por la sociedad que da lugar a disolver el acuerdo que expresamente manifestaron los contrayentes para mantener una relación conyugal, cuyo efecto es la extinción de la institución del matrimonio en virtud de la procedencia de alguna causa establecida de acuerdo con la normatividad; ésa extinción es declarada por autoridad competente que permite realizar, posteriormente, un nuevo matrimonio.

Efectos Jurídicos del Divorcio.

Es importante distinguir las consecuencias jurídicas del divorcio, tanto en separación como vincular, pues no pueden ser las mismas para uno que para el otro; sin embargo, cabe destacar que de todos los efectos jurídicos nacidos del matrimonio, tales como la obligación de los cónyuges de proporcionar alimentos a sus menores hijos y los de paternidad y filiación, persisten en ambos casos, aunados a estos, para el caso del divorcio separación, se producen las siguientes consecuencias jurídicas:

Se extinguen el deber de cohabitación y el débito conyugal; persisten los demás derechos y deberes nacidos del matrimonio; fidelidad, ayuda mutua, patria potestad compartida y régimen de sociedad conyugal en su caso, la guardia y custodia de los menores nacidos de matrimonio, a favor del cónyuge que haya promovido la misma.

En el caso del divorcio vincular necesario, sustentado en las fracciones numeradas en el artículo 267 del Código Civil, siempre existirán, además las siguientes consecuencias jurídicas:

- Un cónyuge culpable, que dé origen al divorcio;
- Un cónyuge inocente que es el único que tiene derecho a solicitar el divorcio, salvo el caso de la fracción XVIII;
- La obligación de dar alimentos a los hijos es de ambos cónyuges;
- La disolución de la sociedad conyugal en el caso de existir;
- La sanción al cónyuge culpable de dos años de espera para poder contraer nuevo matrimonio;
y
- La pérdida de todo lo recibido del cónyuge inocente por el cónyuge culpable, quien a su vez no puede reclamar sus donaciones.

Efectos Psíco - Sociales del Divorcio

Para poder determinar los efectos Psíco - Sociales que nacen con motivo del divorcio, hay que tomar en consideración que debemos dividir a los psicológicos de los sociales, toda vez que , los efectos causados por el divorcio en el individuo o individuos (ambos divorciantes e hijos), serán motivo del comportamiento a posterior de estos , así como de su comportamiento ante la sociedad.

Primeramente partamos del hecho de que no todas las parejas al contraer matrimonio están plenamente seguras de que la elección hecha fue la más correcta, sino que todos nos enfrentamos al problema de la compatibilidad de caracteres de las personas en la vida conyugal , puesto que en nuestra sociedad mexicana y en todos los estratos sociales desafortunadamente, tanto las relaciones sociales prematrimoniales como el "noviazgo" se utiliza para quedar bien ante la pareja, y el matrimonio sirve para conocerse.

Me permitiré agregar un texto alusivo del Dr. Luis Rojas Marcos: "El sentimiento que predomina entre los nuevos divorciados es el odio. Un odio tan abrumador que muchas veces les hace preguntarse si están en su sano juicio. Entre los cónyuges más inhibidos, los que son consientes de su cólera o aquellos otros incapaces de expresarla, son frecuentes las manifestaciones de hipertensiones, úlceras y los dolores de cabeza. Muchas veces vuelven su ira contra ellos mismos y se deprimen, se odian asimismo, sufren de accidentes y hasta abrigan fantasías de suicidio, algunos expresan esta furia y esta necesidad de revancha hasta en los sueños.

Los hay también que enloquecen y van más allá de las palabras, cometiendo actos de violencia contra el otro cónyuge para espantarse después de lo que han hecho, pues nunca llegaron a imaginar que serían capaces de tales extremos. Hay quien, además de atentar físicamente contra el excónyuge y sus propiedades, planea con todo cuidado la destrucción de la parte más frágil de su adversario:

La reputación, así, se lanza a contar, a diestra y siniestra, historias y detalles íntimos de su antiguo compañero, exagerando los defectos. Quienes les escuchan casi nunca se atreven a confirmar los hechos, pero nunca lo olvidan" 22

En el caso de los hijos, estos siempre resultan ser, los más afectados por el divorcio convirtiéndose en unas verdaderas víctimas, puesto que sufren de una manera irremediable la separación de sus padres y el quebrantamiento de su mundo afectivo al momento en que tienen que decidir con cuál de los cónyuges irán a vivir al gestionarse el procedimiento al concluirse éste, o cuando alguno de los cónyuges (que casi siempre es el hombre), tiene que dejar el hogar conyugal como medida preventiva en preparación del divorcio.

22 ROJAS MARCOS, Luis . La Decisión de Divorciarse . Espasa Calpe . España 1986 Pág. 85

Aunado a esto, si las condiciones que dieron origen al rompimiento del vínculo matrimonial se gestaron en un marco de riñas, violencia, malos tratos, amenazas e injurias reiteradas, la condición psíquica de los menores se verá más afectada.

Los efectos sociales que producen el divorcio tienen una repercusión considerable, tan hay que recordar que la familia es el núcleo más importante de la sociedad, la célula fundamental de la misma, y que ante el quebrantamiento del vínculo familiar también se sacude en entorno a éste; los hijos de los matrimonios desavenidos no pueden tener el mismo desarrollo normal que pueden tener los hijos de matrimonio sin problemas de divorcio, y las más de las veces, son hijos que se tornan violentos y rebeldes con la misma sociedad, puesto que los ejemplos más palpables de agresión, tensión y malos tratos, les han sido arraigados desde el seno familiar, aunado a que la mayoría de las veces no tienen apoyo suficiente ni la comprensión de ambos padres que les guíen a su formación personal.

Las agresiones en contra de la sociedad se tornan desde un simple rechazo hasta la delincuencia, sin embargo, no podemos reparar en buscar un culpable, no podemos señalar al Estado como el responsable de permitir una legislación con facilidades para romper el matrimonio, porque si bien es cierto que es interés del ente público la preservación de las buenas relaciones familiares, la protección de los menores y la familia, por muy celosas de su deber que sean las Instituciones que el Estado ha creado con estos fines, jamás podrán cumplir con su cometido, puesto que el problema no es el del ente público, el problema radica fundamentalmente en el seno familiar, en la falta de concientización de los prospectos a padres, en la incapacidad para poder solucionar las desavenencias en el matrimonio, tratando que los daños causados sean los menores, es pues, un problema de formación educacional.

Tipos de Divorcio que Contempla Nuestro Código Civil Vigente en el Distrito Federal.

El matrimonio se extingue por tres causas:

1. Muerte de un cónyuge;
2. Nulidad en el matrimonio que se realizó faltando algún elemento de validez; y
3. Divorcio en vida de los cónyuges y causas posteriores a su celebración.

Es decir, el matrimonio válido termina por el divorcio o la muerte, en nuestro Código Civil se contempla los siguientes tipos de divorcio:

- a) Separación de los cónyuges sin romper el vínculo matrimonial;
- b) Vincular;
- c) Mutuo consentimiento;
- d) Administrativo;
- e) Judicial; y
- f) Contencioso o necesario.

El divorcio separación o no vincular, ha sido permitido desde los inicios de la vida en Roma y hasta nuestros días, siendo más frecuente su práctica en nuestro país en el siglo pasado, debido a la gran influencia que tenía el Derecho Canónico en nuestro Código vigente en esa época.

El divorcio separación consiste en la abstinencia de la cohabitación de los cónyuges, así como el débito carnal, mediante una autorización judicial, pero sin romper jurídicamente el vínculo del matrimonio, esto es, sin ejercitar ningún trámite judicial sustentado en las causales que nuestra legislación establece para el caso de divorcio en su artículo 267 del Código Civil; sin establecer, todas y cada una de las obligaciones nacidas del matrimonio, siguen teniendo eficacia y validez aún separados los cónyuges ;

La separación de cuerpos:

"Es el estado de los esposos que han sido dispensados por la justicia competente de la obligación de vivir juntos. La separación de cuerpos no rompe el vínculo conyugal, solo dispensa a los consortes del deber de cohabitación" 23

De nuestro Código Civil Vigente, podemos distinguir de su artículo 267 las causales VI y VII que a la letra dicen:

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

VII. Padecer enajenación mental incurable previa declaración de interdicción que se haga al respecto del cónyuge demente...".

23 GALINDO GARFIAS, Op. Cit. pag , 585.

No obstante, desde mi particular punto de vista, considero que no existe divorcio en el caso que nos ocupa, puesto que no estamos sustentando, con la separación de los cónyuges, el rompimiento del vínculo matrimonial ante el órgano jurisdiccional facultado para tal efecto, y que él mismo decreta la disolución del vínculo con todas las consecuencias jurídicas que la ley enmarca.

Causales que, relacionadas con el artículo 227 del mismo ordenamiento citado constituyen la facultad de uno de los cónyuges de poder solicitar el divorcio vincular o únicamente la separación legal, tal vez porque la intención del legislador haya sido de las llamadas "causas eugenésicas" puedan ser temporalmente vigentes, posteriormente se pueda continuar con el matrimonio, y debido a la peligrosidad de las enfermedades descritas se hace imposible la compatibilidad de la vida conyugal, y por tanto, habiendo todavía lazos sentimentales que puedan unir a los cónyuges se dé la dualidad de posibilidades para que, en determinado momento, estos puedan optar por lo que mejor les convenga.

Sin embargo, hay que tomar en consideración que, independientemente de las causales antes descritas, existe la posibilidad de la separación de los cónyuges e incluso la separación del hogar conyugal, toda vez que el capítulo tercero del título quinto del Código Procesal Civil vigente para el Distrito Federal, contempla la separación de personas como acto prejudicial, y en su artículo 205 manifiesta: "El que intente demandar o denunciar o querrellarse contra su cónyuge, puede solicitar su separación al Juez de lo Familiar."

Así mismo, podemos considerar que, un cónyuge tiene la posibilidad de demandar al otro, sustentado en las causales enmarcadas en el artículo 267 del Código Civil, o por otro lado intentando ambos cónyuges un divorcio voluntario, en ambos casos estamos ante la posibilidad de solicitar la separación de personas y del hogar conyugal con motivo del juicio a realizar.

En el caso del divorcio separación, como ya se ha establecido por el artículo 266 del Código Civil, se disuelve el vínculo matrimonial y se deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro, y por ende, se rompe totalmente con el vínculo jurídico de los cónyuges.

Por otro lado, debemos contemplar que el divorcio vincular se divide, a su vez, en divorcio necesario y por mutuo consentimiento, este último, se subdivide, de acuerdo a los procedimientos a seguir, en la vía judicial y la vía administrativa.

El divorcio necesario se encuentra regulado por el artículo 267 del Código Civil, y cuenta con veinte fracciones en las cuales se establece las causales para que proceda el mismo, a excepción de la causal numero XVII, que trata del mutuo consentimiento, causales que más tarde estudiaremos.

El divorcio por mutuo consentimiento está contemplado en la fracción numero XVII del artículo 267 del Código Civil, sin embargo, son los artículos 272 último párrafo y el 273 al 276 los que regulan el divorcio voluntario o por mutuo consentimiento.

El divorcio administrativo, es aquél que se promueve ante el Juez del Registro Civil, y que regula en su artículo 272 del Código Civil, de donde podemos desprender los siguientes requisitos para su procedencia:

- a) Que sean los cónyuges mayores de edad, previa identificación ante el Juez del Registro Civil;
- b) Que no existan hijos nacidos durante matrimonio;

- c) Que se hubiera liquidado la sociedad conyugal, si dicho régimen se hubiere celebrado el matrimonio;
- d) Que no este la esposa en estado de gravidez; y
- e) Que los cónyuges manifiesten su libre voluntad, terminante y explícita de divorciarse.

Hacemos notar que la única diferencia entre el divorcio por mutuo consentimiento y el divorcio administrativo, radica en que el primero se ventila ante una autoridad judicial, o sea, ante un Juez de lo Familiar, y el segundo se ventila ante un Juez del Registro Civil, o sea, una autoridad administrativa; además de que en el segundo, uno de los requisitos es la inexistencia de hijos nacidos en el matrimonio para su procedencia, y en el primero, no importa tal requisito.

CAPITULO III

EL DIVORCIO CONTENCIOSO O NECESARIO REGULADO POR EL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El divorcio necesario o contencioso, encuentra su sustento jurídico en los artículos 266, 267 y 268 del Código Civil vigente para el Distrito Federal; coma ha quedado asentado, el artículo 266 de dicho ordenamiento solo se limita, de una forma genérica, a expresar los efectos jurídicos del divorcio, esto es, encuadra la disolución del vinculo matrimonial y la aptitud de contraer nuevo matrimonio a los cónyuges así mismo, el artículo 267 de la ley sustantiva señala las causales de divorcio relacionadas en veinte, entre las que destaca la número XVII que se refiere al divorcio par mutuo consentimiento, y que ha sido abordada en particular. No obstante, el artículo 268, advierte una causa mas de divorcio, misma que se refiere al derecho que tiene el demandado que no fue condenado en juicio de divorcio porque la causal por la cual se le entabló dicha demanda no fue debidamente probada par su contra parte. Las causales de divorcio son totalmente autónomas y limitativas, par tanto, el cónyuge que intente demandar el divorcio debe sustentar su acción de hechos constitutivos y encuadrados en tal o cual causal, de las contenidas en el artículo 267 del Código Civil, tal y como lo dispone la tesis jurisprudencial de la H. Suprema Corte de justicia de la Nación que a la letra dice:

DIVORCIO, AUTONOMÍA DE LAS CAUSALES. "La enumeración de las causales que hacen el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, los Códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones, es de carácter limitativo y no ejemplificativo, por lo que cada causal tiene carácter autónomo y no pueden involucrarse unas en otras, ni ampliarse por analogía fa ni por mayoría de razón" 24

24 ARELLANO GARCÍA. Carlos. Práctica Forense Civil y Familiar. Edit. Porrúa, S.A. Méx., 1994, pág. 354

Artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal

ADULTERIO

Se entiende como adulterio, su acepción gramatical. "el ayuntamiento carnal ilegítimo de un hombre con una mujer cuando uno o ambos son casados...violación de la fe conyugal"

Para el caso del adulterio, nuestra legislación contiene dos formas del mismo: el adulterio como delito y el adulterio como primera causal de divorcio contemplada en el artículo 267 del Código Civil.

Sin embargo, para que pueda proceder dicha causal, el adulterio debe de contener dos elementos a saber: primero, que se cometa el adulterio en el hogar conyugal, y segundo, que este se produzca con escándalo, aunado a esto, ambas circunstancias deben ser debidamente probadas en juicio por la víctima, y dentro de los seis meses siguientes a la comisión de este, o a la fecha en que se haya hecho sabedor el cónyuge inocente, para el caso del adulterio permanente, que es aquél en el que uno de los cónyuges vive probada y públicamente con otra persona; hay que tomar en consideración que en este renglón estamos ante un hecho muy difícil de probar, porque los adulterios generalmente se ocultan en la clandestinidad para poder tener relaciones extramaritales, y segundo, porque las más de las veces nunca a casi nunca la víctima llega a enterarse de las relaciones que fuera de matrimonio tiene su cónyuge.

El adulterio como delito está contemplado por el Código Penal en sus artículos 273 y 276, mismo que solo procederá a petición de parte ofendida y se integrará solo si el adulterio se consuma, de tal suerte que una vez hecha la denuncia por el cónyuge ofendido, la indagatoria correspondiente se seguirá en contra de ambos adúlteros, y en su caso, de los que aparezcan como codelincuentes: sin embargo, hay que tomar en consideración que el cónyuge ofendido puede otorgar el perdón a su victimario, aun y cuando se haya dictado sentencia en la causa penal, dejando sin efecto la que se haya pronunciado condenando al reo; así mismo, el otorgamiento de el perdón produce sus efectos a todos los denunciados favoreciéndolos en la misma medida que al cónyuge culpable.

Cabe destacar que el adulterio como causal de divorcio y ejercitado por el cónyuge inocente, tiene la finalidad de conseguir la disolución del vínculo matrimonial obteniendo sentencia a su favor, sin embargo, en el caso del adulterio como delito, y una vez que ha sido comprobado el mismo, se obtendrá una sentencia condenatoria sancionada de acuerdo a las leyes penales, las que, una vez que haya causado estado, constituye la prueba plena para poder obtener el divorcio. Como se puede desprender de las líneas anteriores, la forma mas fácil de comprobar el adulterio como causal de divorcio es mediante la sentencia penal condenatoria, toda vez que ésta constituiría el elemento de prueba idóneo para demostrar la acción intentada, enmarcada en la causal primera del artículo 267 del Código Civil, y con esto se cumplirá con lo establecido en dicha causal, que se refiere al adulterio debidamente comprobado, esto es, que requiere de prueba plena para que pueda proceder la acción, sin embargo, de lo anteriormente expuesto se puede desprender, como ya se ha manifestado, que comprobar el adulterio es materialmente imposible, es por esto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación admite la prueba indirecta, como lo previene la siguiente tesis jurisprudencial.

DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE. "Para la comprobación del adulterio como causal de divorcio, la prueba directa es generalmente imposible, por lo que debe admitirse la prueba indirecta para demostración de la infidelidad del cónyuge culpable" 25

II CONCEPCIÓN PRE MATRIMONIAL.

La fracción segunda del artículo 267: "El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo".

Son dos los elementos que deben cumplirse para que esta causal proceda: el primero, que la mujer de a luz a un hijo dentro del matrimonio y sea concebido por un padre diferente al cónyuge con quien contrajo nupcias, no cabe duda que el legislador sanciona la infidelidad de la mujer y el engaño que hace sobre el marido al no informarle su estado de preñez, lo que sugiere la contraposición al adulterio, ya que este regularmente es cometido por el varón.

El segundo elemento es una exigencia que la ley impone al marido, esto es, que el hijo sea declarado ilegítimo judicialmente, por tanto, encontramos una íntima relación de la causal que nos ocupa con el artículo 324 fracción primera del Código sustantivo, interpretada a contrario sensu mismo que advierte:

25 ARELLANO GARCÍA, Carlos. Op. Cit. Pág. 354

"Se presumen hijos de los cónyuges:

I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio", por tanto, se considera a un hijo concebido antes del matrimonio, si de la fecha de celebración éste hasta dentro de un término de ciento ochenta días naciera aquél, de lo contrario, el hijo se presumirá procreado por el marido.

III PROPUESTA DE PROSTITUCIÓN.

La tercera causal enmarca: "La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando él mismo la haya hecho directamente sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer".

Sara Montero nos dice que esta causal, inclusive, puede dar lugar a la comisión del delito de lenocinio, cuando se acredita que el cónyuge culpable recibió una remuneración económica o cualquier otro tipo de retribución a efecto de permitir la prostitución del inocente. En efecto el artículo 207 del Código Penal señala:

"Comete el delito de lenocinio: I. Toda persona que habitual o accidentalmente explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera; II. Al que induzca o solicite a una persona para que con otra comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución".

Así pues podemos observar que esta causal, tal como ocurre con la de adulterio, implica un doble aspecto: como causal de divorcio y como delito sancionado por el Código punitivo.

IV INCITACIÓN A LA VIOLENCIA PARA DELINQUIR.

Esta causal se refiere a la conducta inmoral de un cónyuge que tiene la intención de provocar la comisión de un delito por parte del inocente, el cual puede lesionar directamente los intereses del mismo. Lo señala el Código Civil en la fracción V de su artículo 267 de la siguiente forma :

"...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".

Al igual que en el caso de la fracción anterior, esta conducta se encuentra sancionada por la Legislación Penal, la cual contempla en su artículo 209:

"Al que provoque públicamente a cometer un delito, o haga la apología de este o de algún vicio, se le aplicarán prisión de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, si el delito no se ejecutare.

En caso contrario, se aplicará al provocador la sanción que le corresponda por su participación en el delito cometido".

Para que la conducta a que nos referimos se considere como delito, es indispensable que la misma se realice de manera publica; sin embargo, el Código Civil no señala este requisito para conformar la causal de divorcio.

Es por ello que dicha conducta puede realizarse de diversas formas: en forma verbal, por escrito, por la comisión de determinados actos tales como la demostración de desprecio, de sarcasmos, de burla, la negativa a cumplir con los deberes maritales tales como el débito conyugal, el respeto y demás conductas que se consideran como provocaciones dirigidas al cónyuge inocente, sin dejar de lado, por supuesto el uso de la violencia tanto física como moral, lo que daría lugar a una causal más para solicitar el divorcio.

V ACTOS INMORALES.

Es necesario, para que se pueda configurar esta causal que uno de los padres realice actos inmorales que tengan como consecuencia la corrupción de sus hijos, sin importar que los mismos no sean menores de edad, o bien que permitan que un tercero sea el que lleve a cabo dicha conducta corruptiva mediante su consentimiento expreso o tácito.

Para ello, no es necesario que la conducta corrompida de los hijos sea explotada o de algún interés para quien la permita, es suficiente con que a partir de los actos realizados por el culpable, su hijo adquiera una conducta viciada. Tampoco es necesario que los hijos sean de ambos cónyuges, sino que es suficiente con que sea de uno solo de ellos para poderse configurar esta causal.

Para poder comprender el alcance de la causal de referencia, la Profesora Sara Montero nos señala:

"El vocablo corrupción tiene un sentido tan amplio, que cabe dentro de él toda clase de conductas inmorales y de miserias humanas cuales son, entre otras, la embriaguez, la fármaco-dependencia, la mendicidad, el robo o la comisión de cualquier delito" 26

VI PADECIMIENTO DE ENFERMEDADES CRÓNICA O INCURABLE.

La fracción VI del artículo 267 del Código Civil nos señala como causal de divorcio:

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

Precisamente por el grave peligro que implica para la integridad física del cónyuge sano el hecho de que su consorte se encuentre gravemente enfermo, es por lo que se señala en esta causal como motivo suficiente para solicitar el divorcio la existencia de una enfermedad de alto riesgo, sin que sea necesario que previamente se dañe la vida y la salud del otro cónyuge: basta con la existencia del peligro para la salud.

Esta causal es considerada de tracto sucesivo, por lo que no opera en su caso la caducidad de seis meses que la ley estipula para que el cónyuge inocente haga valer su acción de divorcio; lo que sí requiere la ley es que la enfermedad por la cual se solicite el divorcio, sea de carácter crónica o incurable, al mismo tiempo que contagiosa o hereditaria.

26 MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág. 207

VII PADECIMIENTO DE ENAJENACIÓN MENTAL INCURABLE.

La fracción VII del Código Civil, nos señala:

"Padecer enajenación mental incurable; previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente"

Así pues, podemos observar que se establece como requisito la existencia previa de un juicio de interdicción y de una sentencia que declare la incapacidad del cónyuge.

Al igual que en la causal que antecede, el interés del legislador es el mantener una relación familiar saludable, y atacar las causas que puedan viciar dicha relación, como:

"...el interés superior de la salud pública en cuanto a procurar una descendencia sana y sin trabas". 27

VIII SEPARACIÓN POR MÁS DE SEIS MESES

Expresamente señala la fracción VIII del artículo 267 del Código Civil:

"La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada"

Esta separación implica el incumplimiento de uno de los cónyuges de cohabitar con el otro en el domicilio conyugal. Para que se rompa dicha cohabitación, y por lo tanto se configura la causal de divorcio, es suficiente el abandono del domicilio conyugal, sin importar que el cónyuge culpable siga cumpliendo con el sustento del hogar.

27 MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág. 229

Con la conducta de abandono de hogar e incumplimiento de las demás obligaciones de los cónyuges se puede configurar el delito de abandono de persona tipificado con el Código Penal en su artículo 336, el cual señala:

"Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicará de un mes a cinco años de prisión, privación de los derechos de familia y pago como reparación de daño, de las cantidades no suministradas oportunamente par el acusado".

IX SEPARACIÓN POR MÁS DE UN AÑO

Como una causal más de divorcio, la fracción IX del artículo 267 del Código Civil establece: "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."

En esta hipótesis, el cónyuge que por una causa justificada abandona el hogar conyugal, el que dentro del término de seis meses debe de demandar el divorcio, alegando y justificando que existió una causa suficiente que dio lugar a dicho abandono, la que hacía difícil e incluso imposible la convivencia de ambos cónyuges.

En virtud de lo anterior, si el cónyuge que abandone el hogar conyugal no hace valer su acción dentro del término que la ley establece a efecto de interrumpir la caducidad, el cónyuge que permaneció en el domicilio conyugal tiene la acción a su favor para demandar el divorcio y con la posibilidad de ser declarado como cónyuge inocente.

X DECLARACIÓN DE AUSENCIA.

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

En este caso al igual que en el establecido la fracción VII del mismo artículo, debe de existir una sentencia que declare el estado de ausencia del cónyuge desaparecido, para que pueda acreditar en forma fehaciente la causal de referencia.

De igual manera, cabe señalar que para que una persona sea declarada como ausente por la autoridad judicial, la misma debe de haber desaparecido e ignorarse el lugar donde se halle, así como transcurrido varios años para que se declare formalmente su ausencia, cumpliendo con las condiciones establecidas en el artículo 648 al 678 del Código Civil.

XI SEVICIAS, AMENAZAS O INJURIAS GRAVES.

"La sevicia...Consiste en los malos tratamientos de hecho que revelan crueldad, sin que implique peligro para la vida del ofendido. Son todos aquellos actos ejecutados por un cónyuge con el ánimo de hacer sufrir al otro.

Las amenazas son las palabras a hechos mediante los cuales se intimida al cónyuge acerca de un mal inminentemente que le puede ocurrir a él o a sus seres queridos.

La amenaza puede constituir también un delito, con independencia de la causal de divorcio en materia civil.

Injuria es toda expresión preferida a toda acción ejecutada con el animo de ofender al cónyuge, de manifestarle desprecio” 28

Para poder calificar esta causal, el Juez Familiar tiene que tomar en cuenta una gran cantidad de factores tales como la frecuencia y reiteración de la conducta ofensiva, el nivel educativo de los cónyuges, la clase social a la que pertenecen los mismos, así como las formas de convivencia particulares del matrimonio, a efecto de no calificar injustamente el grado de la ofensa, toda vez que lo que puede resultar injurioso para quien vive en un medio social más hostil por lo tanto, el juzgador posee un gran arbitrio para calificar los hechos constitutivos de esta causal, y debe tener la plena seguridad que los que le han dado origen, son tales en magnitud que han provocado el rompimiento y desconfianza entre los cónyuges, como lo previene la siguiente tesis jurisprudencial:

DIVORCIO, INJURIAS COMO CAUSAL DE. "Tratándose de juicios de divorcio, por causa de injurias graves que hacen imposible la vida conyugal, el objeto filosófico de la prueba es llevar al ánimo del juzgador, la certeza de la existencia de un estado de profundo alejamiento de los consortes, motivado por una de ellos, que ha roto, de hecho, el vínculo mutuo, consideración indispensable en la vida matrimonial. El profundo y radical distanciamiento de las cónyuges por los actos de una de ellos incompatibilidad con la armonía requerida para la vida en matrimonio, es el índice que fija racionalmente el ánimo del juzgador" 29

28 MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág. 232

XII NEGATIVA DE PROPORCIONAR ALIMENTOS.

La fracción XII del artículo 267 del Código Civil establece:

"La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 165, 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".

Para la mejor comprensión de la causal en estudio a continuación se transcriben los artículos que contienen los supuestos a que la misma se refiere :

"Artículo 164.- Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como la educación de estos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la posibilidad. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios en cuyo caso el otro atenderá íntegramente esos gastos.

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

En el caso establecido por el artículo 164, se señala la obligación de ambos cónyuges de aportar lo necesario para el sustento del hogar familiar, y su incumplimiento es lo que da lugar al nacimiento de la causal invocada, toda vez que se trata de la subsistencia de la familia así como de la satisfacción de las necesidades de sus miembros, las cuales no pueden dejarse de atender.

El artículo 168, por su parte establece que en virtud del incumplimiento a la igualdad jurídica que la ley señala para que ambos cónyuges intervengan en la dirección del hogar, se puede acudir al Juez de lo Familiar para que, mediante sentencia, decretada la obligación de respeto a dicha igualdad, así pues en caso de incumplimiento a la sentencia que se dictare, nacería la causal de divorcio a favor del cónyuge que si cumpla con lo ordenado.

Hay que tomar en consideración que, jurídicamente la palabra alimentos comprende no solo los que han de servir de sustento a los cónyuges e hijos, sino también incluyen el vestido, la habitación, atención médica, los gastos necesarios para el esparcimiento familiar, y en caso de los menores hijos, los gastos tendientes a proporcionarles una profesión u oficio.

XIII ACUSACIÓN CALUMNIOSA.

La fracción XIII del artículo 267 del Código Civil, señala como otra causal de divorcio: "La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor a dos años de prisión".

Para que pueda darse el nacimiento de la causal que nos ocupa, basta con la acusación que un cónyuge realice en contra del otro, de haber cometido un delito que implique pena mayor de dos años de privación de la libertad, a pesar de que dicha acusación no prospere ni se llegue, como consecuencia de la misma a provocar un perjuicio en contra del cónyuge calumniado; la razón de ello, es que a partir de dicha acusación se puede desprender una ruptura emotiva grave los cónyuges, la cual hace imposible la convivencia familiar.

XIV DELITOS INFAMANTES.

En la fracción XIV del artículo 267 del Código Civil, se establece la siguiente causal de divorcio: "Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante por lo cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años".

A diferencia de la causal anterior, en este caso si es necesario la existencia de una sentencia ejecutoriada que determine que uno de los cónyuges es culpable de la comisión de un delito infamante, y se le condene a sufrir una pena privativa de la libertad por mas de dos años.

Puede considerarse que esta causal cumple con el objetivo de otorgar al cónyuge inocente la posibilidad de no participar en la infamia cometida con el otro, dándole la oportunidad de deshacer el vínculo matrimonial y desligarse de las obligaciones inherentes al matrimonio; de igual manera, y debido a que la sanción que debe establecer en el delito cometido por el cónyuge culpable, a efecto de que pueda configurarse la causal de referencia, debe de ser mayor de dos años, estamos ante la presencia de otra causal diversa, que es precisamente la de separación del hogar conyugal por más de dos años, sin embargo, hay que tomar en consideración, que los efectos jurídicos entre ambas causales son totalmente diferentes, toda vez que en la causal de estudio si existe un cónyuge culpable, y en la segunda causal comentada, no existe cónyuge culpable y la aptitud para contraer un nuevo matrimonio no estará limitada en cuanto al tiempo respecto del cónyuge culpable.

De igual manera, queda al arbitrio del Juzgador el determinar que un delito sea a no infamante, debido a la ausencia de clasificación en infamantes a no infamantes, de los delitos, por lo que para que se pueda considerar a esta causal como plenamente comprobada; será preciso que jurídicamente se determine si la acción cometida por el cónyuge culpable entre en el supuesto planteado en esta fracción o no.

XV HÁBITOS DE JUEGO, EMBRIAGUEZ O DROGADICCIÓN.

La fracción XV del Código Civil, señala que existe causal de divorcio cuando: "Los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia a constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal"

Como se desprende del texto de la causal a que nos referimos, es necesario, para que exista la misma, que simultáneamente tenga lugar dos circunstancias, a saber, el hábito del juego, embriaguez a drogadicción ya sea cuando amenazan causar la ruina de la familia (moral, económica, etc.), o bien, cuando dicho hábito es causante de discrepancias en el seno familiar.

Por lo tanto, si la conducta del cónyuge vicioso existía previamente, y la misma fue tolerada por el otro, no se deberá considerar como motivo de divorcio, toda vez que existía el consentimiento tácito para tolerar dicha conducta, y por lo tanto, el cónyuge afectado pierde el derecho de hacer valer su acción, por lo menos, en lo que se refiere a esta causal precisamente.

XVI ACTOS CONTRA LA PERSONA O BIENES DEL CÓNYUGE.

La fracción XVI del artículo 267 del Código Civil señala como una causal más de divorcio: "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 sea mayor de un año de prisión".

Esta causal, al igual que la que se contempla en la fracción XIII del artículo que nos ocupa, se refiere al rompimiento total de las relaciones afectivas entre los cónyuges, toda vez que a partir de la comisión de una conducta delictiva de un esposo hacia el otro, se puede suponer el rompimiento de la naturaleza de las relaciones maritales, y la completa inexistencia de respeto de uno hacia el otro, convirtiendo lo que debería de ser la ayuda mutua que se deben los esposos, en conductas antijurídicas y perjudiciales de uno para el otro.

XVII MUTUO CONSENTIMIENTO.

Par su parte, el divorcio por mutuo consentimiento se contempla en la fracción XVII del artículo 267 del Código Civil. Este supuesto se encuentra regulado en el Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 272 al 276, mismo que ha sido ya abordado en el capítulo anterior.

XVIII SEPARACIÓN POR MAS DE DOS AÑOS.

La fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil señala: "La separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado tal separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos".

Esta causal, obviamente, también implica el rompimiento de los lazos afectivos entre los cónyuges, al grado de existir una separación entre ellos por un periodo mayor a los dos años.

En caso de ser invocada la causal de referencia, a diferencia de las demás, no es necesario acreditar la existencia de cónyuge culpable, toda vez que cualquiera de ellos puede solicitar la disolución de dicho vínculo, no existirá la calificación de cónyuge culpable, y por tanto, tampoco existirá la condena de alimentos para el inocente que suele establecerse como sanción en caso de divorcio.

Lo cierto es que al acreditarse la separación de los cónyuges por un termino de mas de dos años, se acreditará también, que las relaciones afectivas y las finalidades propias del matrimonio han desaparecido, puesto que el solo paso del tiempo ha dejado observar, a quien juzgue el caso, que al haber ruptura del hogar conyugal, se incumpliere con la armonía y las buenas relaciones entre los consortes.

XIX LAS CONDUCTAS DE VIOLENCIA FAMILIAR.

Esta causal al igual que la XX son nuevas, fueron publicadas el 30 de diciembre de 1997 en Diario Oficial de la Federación. La fracción XIX del artículo 267 del Código Civil a la letra dice: "Las conductas de violencia familiar cometidas par uno de los cónyuges contra el otro a hacia los hijos de ambos a de alguno de ellos, o alguna de las obligaciones civiles que imponía el matrimonio".

De acuerdo a los artículos 323 bis y 323 respectivamente que se adicionan con ésta reforma en el Título sexto del Código Civil denominado "Del Parentesco, de los Alimentos, y de la Violencia Familiar", los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.

"Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato".

XX Incumplimiento injustificado de determinaciones de autoridades en cuanto a violencia familiar. La fracción XX del artículo 267 del Código Civil dice: "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. Se adiciona como causal de divorcio el incumplimiento de medidas tendientes a corregir la violencia familiar; dictadas por autoridades administrativas o judiciales".

CAPITULO IV

La Existencia de Incompatibilidad de Caracteres como Causal de Divorcio en Otras Legislaciones.

1 Concepto Gramatical de Incompatibilidad de Caracteres.

Incompatibilidad: "Repugnancia que tiene una cosa para unirse con otra, o de dos o mas personas entre sí". 30

Caracteres: "Cualidades que moralmente diferencian de otro un conjunto de personas o todo un pueblo". 31

2 Concepto Jurídico de Incompatibilidad de Caracteres.

Antonio Ibarrola, lo define de la siguiente manera: "Consiste la incompatibilidad de caracteres de una divergencia constante e insuperable producida entre los cónyuges como consecuencia de su diverso temperamento, educación y de sus diversas costumbres... No forman incompatibilidad, dificultades o desavenencias que obedezcan a motivos eventuales o pasajeros y no constantes, ni faltas esporádicas de algún cónyuge", 32

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la siguiente tesis jurisprudencial, ha instituido.

30 Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española. XV ED. Madrid España 1924.

31 Martín Alfonso Ciencia del Lenguaje y Arte Estilo. Ed. X Madrid España 1976.

32 DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. Edit. Porrúa S.A. Méx. 1984 Pág. 359 y 360.

Divorcio Incompatibilidad de Caracteres como Causal de:

"La incompatibilidad de caracteres se constituye por la intolerancia de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas, que revela una permanente aversión que hace imposible la vida en común. Además de que, incompatibilidad significa antipatía de caracteres diferentes esenciales que hacen que no puedan asociarse dos cosas o quien impidan que estén de acuerdo dos personas, por lo que es lógico y forzoso reconocer que la incompatibilidad se debe a la conducta y al modo de ser ambos, y que por ende, las causas que la originan radican en los dos cónyuges y no en uno solo, por lo tanto, a los dos debe considerárseles como culpables del divorcio originado por esa causal"

33

3 Origen.

Sin duda, el primer antecedente sobre la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, lo encontramos en el derecho Canónico, sin embargo, hay que remontarnos a este apartado de la historia y hace una comparación con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a efecto de determinar este antecedente.

Bien pues, retomemos que en el derecho canónico se contempla el divorcio separación como una solución a los problemas conyugales que no tenían remedio, y que por lo tanto, hacían imposible la cohabitación, el débito conyugal y el compartir la mesa, pero sin llegar a la disolución vínculo, toda vez que ésta solo estaba destinada para algunos casos graves previstos por dicha ley.

33 Semanario Judicial de la Federación Octava época. Tomo XVI Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito Pág. 555 unanimidad de votos.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que la causal de incompatibilidad de caracteres se sustenta en la divergencia de opiniones o altercados que incluso pueden provocar una separación de los consortes y que dicha causal está integrada por supuestos consistentes en la intolerancia continua de los cónyuges exteriorizada de diversas formas, así como por actos de fricción que ambos realicen como consecuencia de su incompatibilidad, y que la incompatibilidad de caracteres es a su vez por razón lógica permanente, situación que supone personalidades total mente opuestas, al grado de ser perjudiciales, haciendo a su vez imposible la continuación del matrimonio.

Asimismo, se ha establecido que esta causal comienza a operar a partir de que los esposos quedan separados, y cesan sus efectos en el momento que hay reivindicación por parte de los cónyuges. Es pues de concluirse que desde el remoto derecho canónico, se da gran importancia a la divergencia de comportamientos que hacían la vida imposible entre los cónyuges, y que era el síntoma y la característica esencial de la separación de cuerpos y cohabitación conyugal, determinada la existencia del entonces llamado divorcio separación.

Como segundo antecedente de la incompatibilidad de caracteres encontramos al derecho español, que en la etapa de la colonia llega a nuestro territorio y que era de aplicación genérica para las nuevas colonias españolas aunque el mismo admitía la aplicación de las Leyes de Indias.

Sin embargo, en la época de las aztecas no era bien visto el divorcio, y de hecho se daba en muy pocos casos, pero cuando los sacerdotes observaban que las desavenencias conyugales materializaban la imposibilidad de la vida en común, permitían de una manera tácita la separación de los cónyuges por las diferencias personales entre ambos.

Es hasta la Ley de Divorcio Vincular del 29 de Diciembre de 1914, que se le da cabida al divorcio vincular en México, ya que dicha ley manifiesta en la fracción IV del artículo primero que el matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, 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 irreparables la desavenencia conyugal.

Hay que tomar en consideración que el Código Civil de 1884, vigente para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, sirvió como modelo para la elaboración de los Códigos de los estados en el territorio nacional, y que la inclusión de la causal de incompatibilidad de caracteres, solo se realizó en algunos estados de la Republica como Yucatán, Chihuahua y Tlaxcala.

Con la Ley de Relaciones Familiares de 1917, se da paso definitivo para el divorcio vincular, que establece en su artículo 75 que: "El divorcio disuelve el vinculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

Definición que hasta nuestros días contempla nuestro Código Civil, no obstante que el Código Civil para el Federal marcó la pauta para el similar de los Estados de la Republica, este no incluye la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio.

Desgraciadamente para principios de siglo y hasta los años sesenta, aunque jurídicamente el divorcio estaba totalmente concebido, la sociedad no lo aceptaba, e incluso, les era preferible continuar con el divorcio separación en el que estaban sustentadas las legislaciones del siglo pasado, y preferían tener que soportar la divergencia de ideas, costumbres, educación, clases sociales, etc., antes de obtener una separación vincular.

4 ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA QUE CONTEMPLAN LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO.

A) CHIHUAHUA

Para el estado de Chihuahua, el divorcio esta regulado de la siguiente manera:

Articulo 254. "El divorcio es la disolución legal del contrato de matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias".

Articulo 255. "El divorcio puede ser por mutuo consentimiento o contencioso".

El primero procede a solicitud de ambos cónyuges y el segundo a solicitud de uno solo de ellos.

Articulo 256 "Son causas de divorcio contencioso:

...XIX La incompatibilidad de caracteres".

B) YUCATÁN

El artículo 206 del Código Civil para la entidad regula en su fracción primera como causa de divorcio a la incompatibilidad de caracteres. A mayor abundamiento, me permita citar la siguiente tesis jurisprudencial al respecto.

DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE.

(Legislación de Yucatán) "La Suprema Corte de Justicia, ha sostenido que la incompatibilidad de caracteres, como causal de divorcio, se constituye por la intolerancia de los cónyuges, exteriorizada en diversas formas que revelan una permanente aversión que hace imposible mantener la unión conyugal.

El Juzgador, haciendo uso del arbitrio que le concede a la ley para estimar las pruebas, puede conceder mayor eficacia a las presunciones derivadas de la armonía que reine durante una larga vida matrimonial y que pone de manifiesta la incompatibilidad de caracteres, que a las que pudieran desprenderse de las dificultades entre las cónyuges que no impliquen necesariamente una aversión.

Es verdad que la incompatibilidad de caracteres puede surgir mucho después de la celebración del matrimonio, para los hechos demostrados en autos, aunque pongan de manifiesto desavenencias conyugales, pueden no ser suficientes por sí solos, para destruir la presunción de armonía, que deriva de una larga duración del matrimonio, y esa consideración es admisible, toda vez que las dificultades o desavenencias pueden obedecer a motivos eventuales o pasajeros y no constantes, ello no basta que necesariamente haya de tenerse por demostrada la causal prevista en la fracción primera del artículo 206 del Código Civil del estado de Yucatán, pues la incompatibilidad de caracteres consisten en un choque u oposición constante e insuperable, entre los cónyuges, que ha de manifestarse en situaciones objetivamente perceptible y demostrables, pues esa causal no se reduce a una mera situación subjetiva, de modo tal, que la sola afirmación de uno de los cónyuges lleve a tenerla por acreditada". 34

C) TLAXCALA

Para el estado de Tlaxcala, el Código Civil de dicha entidad contempla el divorcio en su artículo 123, el cual en su apartado XVIII establece la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio suficiente para decretar la disolución del vínculo matrimonial.

34 Semanario Judicial de la Federación sexta época IV Tomo Pág. 126 unanimidad de cuatro votos.

Sin embargo como ya es sabido, para que pueda prosperar dicha causal tanto en el Estado de Tlaxcala como en los demás Estados de Chihuahua y Yucatán, deben de tomarse en cuenta las características de autonomía y limitación que le da la ley a cada una de las causales, entonces, el actor en su demanda debe de proporcionar al Juzgador los hechos que constituyen su acción, tanto para que el consorte demandado esté en posibilidad de formular su defensa, como para que en su oportunidad el Juez pueda apreciar si se han demostrado, y si la naturaleza y gravedad de los hechos constitutivos de la acción hacen imposible mantener la vida en común, son estos bastantes para justificar la disolución del vínculo matrimonial, situación que ha sido sustentada por nuestro mas alto Tribunal, en el sentido que de la narración de los hechos que hace el actor en su demanda, se desprende que cada uno de ellos tiene una personalidad opuesta al otro, que por sus características, hace imposible la vida en común, y por tanto, si no se hace de esa manera, resulta evidente que el Juzgador no tendrá elementos suficientes para analizar si entre los cónyuges realmente existe una permanente aversión que hace imposible su mutua convivencia, y por otro lado, se dejarla en estado de indefensión al cónyuge demandado.

De todo lo anterior se desprende que para que pueda proceder la causal antes señalada, debe cumplirse con los siguientes requisitos:

Que el actor exprese de una manera explícita, cual es el carácter de su cónyuge y el suyo, en los hechos constitutivos de su demanda, para que a su vez, su contraria tenga la oportunidad de defenderse y de excepcionarse en juicio.

Que los hechos constitutivos de la acción, sean tales que el Juzgador pueda apreciar si efectivamente se han demostrado, y su naturaleza y gravedad hacen imposible la vida en común.

Que la incompatibilidad de caracteres se constituya por la intolerancia de los cónyuges, y que sea exteriorizada está por una permanente aversión que haga imposible la vida en común, y que las diferencias surgidas entre los cónyuges impidan que estén de acuerdo los mismos en cuanto a su conducta y el modo de ser de ambos, y que las causas que originan la desavenencia, radiquen en ambos cónyuges y no en uno solo.

Así mismo, otro de los elementos primordiales que ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es la caducidad de la acción para solicitar el divorcio por incompatibilidad de caracteres, tal y como lo advierte la tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe.

DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE, CÓMPUTO DEL TERMINO PARA LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

(Legislación del Estado de Tlaxcala) "Aun cuando la causal de divorcio de incompatibilidad de caracteres, prevista en la fracción XVIII del artículo 123 del Código Civil para el estado de Tlaxcala, es de tracto sucesivo, pues se refiere a una situación que se da cuando los esposos quedan separados y, por ello, desde ese momento, se inicia el período de caducidad de la acción" 35

De tal suerte, no importando que la causal sea de tracto sucesivo; ésta comienza a operar una vez que los cónyuges están desavenidos y hasta por un término de seis meses, sin embargo, la causal desvanece, y por tanto no es originaria del juicio de divorcio, si los cónyuges hacen vida en común, toda vez que estamos hablando de la reconciliación de las partes y un perdón tácito que borra todo indicio de la causal referida.

PAÍSES QUE CONTEMPLAN LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE DIVORCIO.

Estados Unidos

Antes que nada, hay que tomar en consideración que el derecho Norteamericano es totalmente diferente al nuestro, y que debido a las legislaciones propias de cada estado de la Unión Americana a las decisiones específicas de cada caso concreto por parte de la Corte y las normas locales, resulta un tanto difícil y complicado establecer una causal que se adecue a hechos constitutivos de tal o cual causal, sin embargo, a pesar de que cada estado tiene su propia legislación en materia de divorcio, en los últimos cincuenta años se ha venido dando una simplificación casuística de los casos de divorcio. En los inicios de los Estados Unidos de Norteamérica, un juicio de divorcio requería, para prosperar de la aprobación de una ley especial o un acto legislativo estatal, y solo producía efectos jurídicos a aquellos que lo hubieran solicitado, por tanto, dichos efectos son de carácter privado y no publico, en comparación a nuestro derecho.

El criterio en la mayoría de los estados de la Unión americana, comulga con la opinión que el divorcio representa un debate entre la pareja, por lo que en torno a esta situación, son muy pocas jurisdicciones las que permiten el divorcio por consentimiento mutuo.

Sin embargo, ante tal situación, las parejas de manera extrajudicial, convienen por una amigable composición, quedando de acuerdo en cuanto al destino de los bienes y situaciones de tipo patrimonial antes de comparecer ante la Corte, de tal suerte que se ha definido este tipo de divorcio como pre-formal o formal acorde entre las partes, para posteriormente ser estudiado minuciosamente por la Corte, y particularmente en los casos donde la cuestión alimentaria y el sostén de los hijos es parte del juicio de divorcio, el que se determinará por convenio celebrado entre las partes y debidamente aprobado por la Corte.

Cabe destacar que existe una gran diferencia en materia alimentaria con nuestro derecho y el derecho de Estados Unidos, toda vez que en nuestro país es preponderantemente primero el aseguramiento en materia de alimentos, y el mismo esta sujeto a ciertas normas de orden público que no pueden ser pasadas por alto.

Otro de los aspectos trascendentales en materia de divorcio, es el de residencia de los cónyuges puesto que, como ya se ha señalado, las leyes estatales y locales pueden variar de un lado a otro, y por tanto los derechos y responsabilidades de los esposos varían de acuerdo a la circunscripción estatal, de tal suerte que lo sancionado en un estado no lo está por otro, sin embargo, todos los estados tienen un período mínimo para considerar a una persona residente de tal o cual estado, y para poder acceder a atender una demanda de divorcio.

Con esto, se trata de desalentar a los residentes de un estado foráneo, que tiene la firme intención de intentar una causal de divorcio que en su estado de residencia no permitida.

Bajo las circunstancias descrita y lo general, una causa que puede dar motivo al divorcio en los Estados Unidos es, entre otras, la incompatibilidad de temperamentos, mismo que puede ser aceptada en algunos estados, en otros cambia los requisitos para que pueda prosperar, según la legislación del estado en el que se pretende seguir un juicio de divorcio fundamentado en esta causal.

D) URUGUAY

El divorcio en Uruguay, se encuentra regulado en el libro primero título V "Del matrimonio", sección V de su Código Civil, y para tal efecto el artículo 186 del citado Código establece: "El matrimonio se disuelve: 2° por el divorcio legalmente pronunciado."

Sin embargo, el artículo 187 advierte que el divorcio solo puede pedirse por las causas enunciadas en el artículo 148 de la ley en comento, luego entonces, las causas por las que se puede solicitar el divorcio vincular se encuentran reguladas en la sección primera del capítulo del matrimonio, V dicho capítulo en especial se refiere a la separación de cuerpo, situación que enmarca una desorganización del Código Uruguayo.

Bien pues, el artículo 148 establece que la separación de los cuerpos solo puede tener lugar, además de otras causas, cuando hay entre los cónyuges riñas y disputas continuas que les hagan insoportable la vida en común.

En comparación con el derecho de los Estados Unidos de Norteamérica y con los Códigos Civiles para los estados de Yucatán, Chihuahua y Tlaxcala en nuestro país, es en el contenido del artículo señalado en el que se encuentra regulada la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio en Uruguay, misma causal que no debe confundirse con la de sevicias o injurias graves, por que ésta se encuentra regulada como la tercera causa de divorcio enmarcada en el Código Civil de Uruguay.

CAPITULO V

PROPUESTA DE ANEXAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO NECESARIO LA INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

MOTIVACIÓN

Hemos sostenido que no todas las parejas al contraer matrimonio están plenamente seguras de que la elección hecha es la más correcta, en nuestra sociedad mexicana y en todos los estados sociales desafortunadamente, tanto las relaciones sociales prematrimoniales como el "noviazgo" se utilizan para quedar bien ante la pareja y el matrimonio sirve para conocerse.

Que la familia es la célula fundamental de la sociedad no hay duda, luego entonces, la familia en la sociedad mexicana debería ser ejemplo de rectitud, moralidad, buenas costumbres, educación, cultura, situación que de entrada responde a una utopía, en la que el ente público de respuesta al contexto social que nos ejemplifica, con su postulado de salvaguardar los derechos de la familia por entre los demás, y su gran preocupación y protección de la misma.

Desde tiempos inmemorables, la madre mexicana ha sido símbolo de abnegación y sufrimiento, pero también de valor y coraje. Es capaz de aceptar que los fines del matrimonio así como sus consecuencias jurídicas sean variadas con el solo objeto de no divorciarse, dicho de otra forma, aceptará que su cónyuge no la respete como su congénere, se separe del hogar conyugal e incluso que incumpla con sus obligaciones alimenticias antes de poner punto final a su relación, con la esperanza de que algún día el cónyuge reflexione y vuelva a cumplir con sus deberes, lejos de la realidad se encuentra esta falsa esperanza, y que daño finalmente le está causando a sus hijos, pues en primer lugar el ejemplo con su manera de llevar a cabo sus relaciones afectivas no es el correcto.

El hecho es que cuando los cónyuges van albergando en su ser las diferencias de las que han sido objeto con motivo de las constantes desavenencias matrimoniales se ha iniciado el fenómeno que da origen a la finalización del matrimonio: el divorcio.

Es aquí la etapa más importante y trascendente de la relación conyugal que está condenada a terminarse, la de tomar la decisión y terminar con la vieja y absurda frase que determina mantener una relación que afectivamente esta destruida o se esta destruyendo: "por mis hijos", pues es el caso que estos siempre resultan ser los más afectados por el divorcio, convirtiéndose en unas verdaderas víctimas, sufriendo de una manera irremediable la separación de sus padres y el quebrantamiento de su mundo afectivo al momento en que tienen que decidir con cual de los cónyuges irán a vivir al gestionarse el procedimiento o al concluirse éste, o cuando alguno de los cónyuges, que casi siempre es el hombre, tiene que dejar el hogar conyugal como medida preventiva en preparación del divorcio.

Aunado a esto, si las condiciones que dieron origen al rompimiento del vínculo matrimonial se gestaron en un marco de riñas, violencia, malos tratos, amenazas e injurias reiteradas, la condición psíquica de los menores se verá aún más afectada.

Se ha dicho también que el divorcio es un mal social que afecta enormemente a los miembros de la familia y aumenta la desintegración familiar, hay quienes se pronuncian en favor y en contra del mismo y que las consecuencias que se provocan con la aceptación del divorcio son de consecuencias irreparables, que los hijos de padres divorciados sufren toda clase de vejaciones y desadaptaciones sociales.

Pero es el caso, cuando los cónyuges están advertidos que su matrimonio está concluyendo, que lazos afectivos están terminando y que la dificultad de sus relaciones afectivas como consecuencia de la incompatibilidad de caracteres de que son objeto, están acabando con la relación matrimonial y las consecuencias que esta puede traer aparejadas, jurídicamente hablando serán fatales, así también con los mismos miembros de la familia, que sufren y se ven ante los constantes problemas de los cónyuges en una lucha de poder a poder, o de abnegación y resignación por un lado y por el otro el poder que ejerce el vencedor sobre el vencido.

Porqué no concluir en estos casos, una manera más pronta y eficaz, con aquélla que la ley nos permita, sustentar en una causal de divorcio necesario que contenga la incompatibilidad de caracteres como solución a los conflictos conyugales con divergencias matrimoniales que demuestren que la vida en común es imposible porque los lazos afectivos están rotos y la diferencia de creencias, religión, posición económica, clase social, profesión o actividad económica, han sido la fuente de las desavenencias, y que resumida en una sola frase resulta: "La incompatibilidad de caracteres como solución a los problemas psicológicos y sociales que son el resultado de las desavenencias conyugales.

Debido a la inexistencia de la causal de incompatibilidad de caracteres en nuestra legislación, las más de las veces los cónyuges optan por cambiar su comportamiento dentro del seno familiar cuando existen desavenencias imposibles de resolver, hay que tomar en consideración el rompimiento de las relaciones de concordia entre los cónyuges, y en sí, entre los miembros de la familia, trae como consecuencia el inicio de todos los males de la sociedad, en un inicio la desadaptación social, seres antisociales que prefieren el ocio y la soledad antes de enfrentarse a la realidad de los problemas que los están aquejando.

La familia es el núcleo más importante de la sociedad, la célula fundamental de la misma, y de antemano es sabido que los hijos de los matrimonios desavenidos por lo general no tienen el mismo desarrollo normal que pueden tener los hijos de matrimonio sin problemas de divorcio, situación que se transforma en hijos violentos y rebeldes con la sociedad misma puesto que los ejemplos más palpables de agresión, tensión y malos tratos, les han sido arraigados desde el seno familiar, sin embargo, aunque el divorcio en la actualidad se ha convertido en una práctica frecuente en las sociedades contemporáneas, el origen de esta praxis se debe a la intervención de diferentes factores tan sencillos y simples como el devenir histórico.

Con la revolución tecnológica y científica, se han gestado un sin número de cambios en todas las sociedades de la actualidad, siendo más frecuentes los divorcios en las sociedades desarrolladas que en las sociedades tercermundistas o más débiles, sin embargo, poco a poco se han perdido los valores morales de las personas, y con esto, se ha dado lugar en forma general a la decadencia del matrimonio y a la crisis de dicha institución.

Sin llegar a ser una posición machista, sino por el contrario, con toda la objetividad debida, considero que una de las principales causas de incompatibilidad en los cónyuges es la incorporación de la mujer en la vida económicamente activa, porque si bien es cierto e indiscutible que las mujeres tienen los mismos derechos que los varones, y que poco a poco van ganando terrenos importantes en la política, la economía y los negocios, también hay que partir del hecho de que con la llamada liberación femenina, cayeron las mujeres en la paradoja de su sexo: el feminismo, sin tomar en consideración las señoras, que no todas las actividades pueden ser apropiadas para su sexo.

Bien pues, la mujer en nuestra sociedad mexicana toma los mismos matices de la mujer en la sociedad norteamericana, sin reparar en que, en ambas sociedades son total mente distintas en costumbres, ideología, tradiciones, cultura y devenir histórico, y por ende, nos enfrentamos al problema de concientización de las actividades que puramente le competen a la mujer, el hecho de que la mujer sea encargada del hogar y el cuidado de los hijos, no quiere decir que la misma debe ser impreparada e inculta, sino por el contrario, la gran capacidad que las mujeres han demostrado tener para ocupar posiciones a la par que los hombres, las hacen merecedoras de los encargos en la vida económica y pública, siempre y cuando cumplan primeramente con las actividades de la vida conyugal: los hijos y el matrimonio.

Así pues, el problema radica fundamentalmente en el seno familiar, en la falta de concientización de los prospectos a padres, en la incapacidad para poder solucionar las desavenencias en el matrimonio, tratando de que los daños causados sean menores; es pues, un problema de formación en la educación y la conciencia social, por lo que requiere un gran cambio en nuestros niveles, poco a poco, y de generación en generación.

"Desde los primeros ciclos escolares, dar una correcta educación sexual a los jóvenes, entendiendo por educación sexual integral no solamente lo referido al aspecto físico de la relación sexual, sino al correcto papel que hombre y mujeres deben asumir en sus relaciones sociales como seres humanos, y no en sus tradicionales roles de conductas masculinas o femeninas. Educar al niño y al joven para sus futuros e importantes papeles de padres de familia".

El problema es palpable a todas luces, y aunado a lo anterior, el desconocimiento de las leyes en su mayoría por parte de los divorciantes, y el temor que les infunde el tener que ver con situaciones de tipo legal y comparecencias ante los Tribunales establecidos para tal efecto, traen como consecuencias que las parejas no concluyan la situación jurídica en que han de vivir, después de haberse presentado los problemas que afecten su esfera jurídica y la de sus hijos, pues el resultado de un consenso en la práctica, nos advierte que la mayor parte de las personas con poca instrucción escolar, creen que al separarse del seno familiar, por las desavenencias sufridas con su pareja, o al haber ejercitado acciones que no concluyeron o no definieron su situación jurídica, han cesado las obligaciones nacidas del matrimonio, entre las que destacan la obligación de proporcionar alimentos a sus menores hijos, y en su caso, al cónyuge abandonado, la fidelidad conyugal que, aunque se han roto los lazos afectivos, sigue subsistiendo.

¡ Qué lejos se encuentra de la realidad el conocimiento de nuestros deberes !, y ¡ Qué mala resulta la inconsciencia en que vivimos !, puesto que al no cumplir con nuestras obligaciones nacidas del matrimonio, el interés público con que celosamente están resguardadas las relaciones familiares, contempla siempre un castigo mas efectivo: aquél en que se encuentran tipificados los delitos como el adulterio, el abandono de personas y la bigamia, entre otros, sancionados por el Código Punitivo Penal para el Distrito Federal.

Es innecesario que los individuos se vean afectados hasta estos extremos al no arreglar su situación jurídica, más aun, lo es el hecho que los Tribunales se vean afectados con más juicios a resolver cuando los individuos, podrían tener una forma más fácil y pronta de resolver su situación, como lo sería la separación del vínculo matrimonial con base en la incompatibilidad de caracteres que hacen imposible la vida en común:

Por que si bien es cierto hemos sostenido que en un inicio es un problema educacional y de conciencia social el hecho de no poder hacer una correcta elección de pareja, también lo es que a grandes males un gran remedio, lo que sería en este particular, la posibilidad de demandar la incompatibilidad de caracteres de que no son objeto las personas antes de que la situación se torne en violencia, malos tratos y amenazas que perjudiquen la condición jurídica de los cónyuges y que se motive con ello la afectación psíco-social de los descendientes, y por tanto el desequilibrio en el entorno social.

2 PROPUESTA

De tal forma que después de todo lo expuesto en este trabajo al artículo 267 se le anexaría como causal XXI la incompatibilidad de caracteres.

Artículo 267. "Son causales 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 solo cuando el mismo marido la haya hecho rectamente 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 a 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 a por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;
- VII. Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente;
- VIII. La separación de la casa conyugal par mas de seis meses sin causa justificada;
- IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio;
- X. La declaración de ausencia legalmente hecha o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta, que proceda 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 droga o enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen 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 pena que pase de un año de prisión;
- XVII. El mutuo consentimiento;
- XVIII. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos;

- 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 de este Código;
- XX. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se haya ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello; y
- XXI. La incompatibilidad de caracteres (cuando amenaza en causar la ruina de la familia en su pleno desarrollo constituya un continuo motivo de desavenencia conyugal; aunque no lleven ni el año de casados).

JUSTIFICACIÓN

Definitivamente no sustentamos que será más fácil para los Tribunales impartir la justicia pronto y expedita basándose en el hecho de que haya más divorcios, o que se le de mayor auge a éste creando causales más sencillas de probar o mayor número de éstas para sustentarlo, por el contrario, lo que se sugiere es la inclusión de la causal en el estudio como respuesta a la problemática que trae aparejada las desavenencias conyugales en la realidad social que estamos viviendo, con las bases y requisitos de procedilidades y a la inclusión o penalización.

Así pues es de concluir, que la respuesta a los problemas surgidos a raíz de las desavenencias conyugales, la podemos encontrar en la integración en el Código Civil para el Distrito Federal, de la causal en estudio, que al darse cuanta la pareja, o bien uno de los cónyuges, que su matrimonio está condenado al fracaso, opte por el sano rompimiento de sus relaciones que lejos de quedarle algo de afectivas, pueden tornarse en destructivas para ellos mismos, y los demás miembros de la familia y que las circunstancias y falsos valores que nos influyen para desistir de un divorcio irremediable, no sea impedimento para echar a andar los Tribunales de los Familiar siempre y cuando sea necesario.

No es necesario que los individuos incumplan con sus obligaciones nacidas del matrimonio y que por irresponsabilidad o ignorancia se encuentren en conductas que puedan ser motivo de un ilícito penal, al no arreglar su situación jurídica, por ende, la propuesta de la inclusión de la incompatibilidad de caracteres en nuestro Código es necesario, como solución a los fenómenos familiares que afectan a nuestra célula fundamental y nuestra sociedad en general.

CONCLUSIONES

La decisión de contraer matrimonio es sin duda una tarea muy difícil para cualquier persona, mas aun lo es, en los tiempos de modernidad en que vivimos, sin embargo, la importancia de las relaciones familiares, desde un inicio y a lo largo de todas ellas, nos hacen pensar que una elección incorrecta de nuestra pareja, trae coma consecuencia el quebrantamiento de la célula fundamental de nuestra sociedad, por lo tanto, la sociedad misma se verá afectada desde sus cimientos.

Como ya se ha observado, el fenómeno del divorcio es un problema de educación y de conciencia social, luego entonces, la primera solución al problema, es la erradicación del mismo desde el propio seno familiar que es donde se originó éste, labor que en gran parte e importancia tiene injerencias las Instituciones creadas por el Estado para tal efecto.

Desde los primeros años escolares sería conveniente dar una correcta e integra educación sexual los niños y jóvenes, misma que independiente al aspecto físico y psicológico, se complemente con aspectos de formación personal, que conlleven a los individuos a un correcto desempeño en sus vidas futuras, tanto en las relaciones familiares como en la interrelación con su comunidad y demás relaciones sociales.

El incluir la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio necesario en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, sin duda es esencial e importante, ya que de los problemas jurídicos a que se enfrentan los individuos al promover una demanda de divorcio de ésta índole y sustentada solo en un criterio jurisprudencia, trae como consecuencia que el Juez que conoce del juicio cuente o no con un criterio análogo a la tesis jurisprudencial que enmarca dicha causal, sin embargo, como la jurisprudencia de la misma Corte que establece será válida la jurisprudencia del caso que nos ocupa, sólo para el Estado que su Código Civil contempla dicha causal, de lo contrario la jurisprudencia no puede ser aplicable en el Estado que no cumpla con este requisito, por lo que tomando en consideración un caso concreto en el que en una relación se enmarca en hechos que pudieran constituir la causal de cuenta y la Legislación Local no contempla la incompatibilidad de caracteres, aunado a esto que la pareja está viviendo en circunstancias problemáticas como las que ya hemos expuesto a lo largo del presente trabajo; ésta no podrá divorciarse por que la Ley no permite, y por tanto tendrá que sufrir las consecuencias de una mala elección en su vida u optar por vivir en un marco ilegal en que en cualquier momento se gastará algún hecho que encuadre en una causal de divorcio, pero tal vez con el riesgo de caer en algún ilícito de tipo penal, bien pues, ante la hipótesis antes planteada, que a todas luces es casuística de la vida contemporánea, es de afirmar la necesidad de adecuar las Leyes (y en caso específico la causal de incompatibilidad de caracteres), conforme a la sociedad las vaya requiriendo y de acuerdo al marco histórico y devenir de nuestra sociedad mexicana. Para la inclusión en nuestra Legislación de la causal en cuestión, contamos con una gran información y cimientos jurídicos de derecho comparado, tanto nacional, como internacional, bases que para el caso de implementar dicha causal en nuestro Código y en caso en los Códigos restantes de los demás Estados de nuestro País, sería el fundamento de los requisitos de procedibilidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en las ejecutorias ya citadas.

Es necesario que las circunstancias y falsos valores morales que nos influyen para desistir de un divorcio irremediable no sea impedimenta para echar a andar los Tribunales de lo Familiar , siempre y cuando los patrones de conducta de la pareja se vean afectados por circunstancias que hagan imposible la vida en común.

Al darse cuenta la pareja, a bien uno de los cónyuges, que su matrimonio está condenado al fracaso, opte por el sano rompimiento de sus relaciones destructivas, entendiendo par sano, la concientización y la valoración de los lazos y relaciones afectivas entre pareja.

Como se puede desprender del presente trabajo de tesis, la causal que propongo es una inclusión de una causal nueva de divorcio necesario para el Distrito Federal, pero no desconocida en nuestra legislación mexicana, tal vez carente en algunos aspectos, y sustantivas jurídicamente hablando en otros, por lo tanto se cuenta con una base pero se implementarían como normas a las cuales se tendría que sujetar los divorciantes apreciación de las relaciones familiares y una incorrecta elección de con quién han de competir el resto de su vida, se entiende, que estos individuos no han sido capaces de ser lo suficientemente maduros para cumplir con las exigencias de la sociedad en que vivimos, luego entonces justo es que exista una "pena" que los obligue al análisis y la reflexión. En muchas ocasiones resulta que al divorciarse una pareja, la madre es quien se encarga de la guarda y custodia de los menores siendo el padre el sólo un visitador casual, las obligaciones de guarda y custodia deben ser como la obligación alimentaria, en iguales proporciones para ambos, y en la medida de sus posibilidades; ya que los hijos nacidos del matrimonio quebrantado necesitan mas comprensión, ayuda, cariño y apoyo; propuesta que se verificará con visitas domiciliarias a cargo de un representante gubernamental, pues es deber de el gobierno, la procuración de la familia a través del organismo creado para tales efectos.

BIBLIOGRAFÍA

1. ARELLANO GARCÍA, Carlos *Práctica Forense Civil y Familiar*. Edit. Porrúa, S.A. México, 1994, Pág. 354.
2. CALVARIO, Domingo. *Instituciones de Derecho Canónico*. Trad. Juan Tejeda y Rauro. Edit. Favis Librería.
3. CALLAHAN PARENELL, Joseph Terrence. *The law of Separation and Divorcio* Dobbs. Ferrey, N.Y., Oceana Publications, 1967.
4. COLIN Y CAPITANT *Tratado Elemental del Derecho Civil*. T. II 1952.
5. COLIN Y CAPITANT. *Tratado elemental del Derecho Civil*. T. II 1952, p.p. 436.
6. CHAVEZ ASENCIO, Manuel. *La Familia en el Derecho*. Edit. Porrúa 1996.
7. CHAVEZ ASENCIO, Manuel. *La Familia en el Derecho*. Edit. Porrúa, México, 1985. p.p. 421
8. DABIN, Jean. *La Teoría de la Causa*. Edit. Grijalbo, México, 1975.
9. DE IBARROLA, Antonio *Derecho de Familia*. Edit. Porrúa S.A. México 1984 Págs. 359 y 360
10. DE IBARROLA, Antonio *Derecho de Familia*. Producciones Gana, S.A., México 1993.
11. DE LANE, Fray Diego *Relación de las cosas de Yucatán*. Edit. Porrúa 1996.
12. DE LANE, Fray Diego *Relación de las Cosas de Yucatán*. Edit. Porrúa 1996 Pág. 43
13. DE PINA, Rafael *Elementos de Derecho Civil Mexicana* Edit. Porrúa México 1963 Pág. 340.
14. DE PINA, Rafael *Elementos del Derecho Civil Mexicano*. Edit. Porrúa 196.
15. ELLUL Jaques. *Historia de las Instituciones de la Antigüedad*. Edición Juan Bravo, 2a. Madrid España 1970 Pág. 207
16. ELLUL Jaques. *Historia de las instituciones de la antigüedad*.
17. ELLUL. Jaques *Historia de las Instituciones de la antigüedad*.
18. FLORES BARROETA, Benjamín. *Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil*. P.p. 382. México, 1960.
19. FLORES BARROETA, Benjamín. *Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil*. P.p. 382 México, 1960.
20. FLORES BARROETA, Benjamín *Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil* México, 1963 Pág. 340
21. FLORES MARGADANT, S. Guillermo. *El Derecho Privado Romano* Edit. Esfinge S.A., México 1981.
22. FROMM, Erich, et. Al. *La Familia*. Edit. Península Barcelona, España. 1978.
23. GALINDO GARFIAS. *Op. Cit*, p. 585
24. *Gran Biblia de Jerusalén Ilustrada, Antiguo y Nuevo Testamentos*. San Marcos, X.2-12, Vol. VIII. Promociones Editoriales, Méx. P. 1909.

25. LOMBARDI PEDRO Y ARRITA, Juan Ignacio Código de Derecho Canónico. Edit. Paulinas tercera edición, México 1985, pp. 691-695.
26. MERRYMAN, Jhon Henry. La Tradición Jurídico Romano Canónica Fondo de Cultura Económica, México 1979, Pág. 295.
27. MONTERO DUHALT, Sara Derecho de Familia, Edit. Porrúa S.A. de México 1990 Pág. 207
28. MUÑOZ, Luis, Et. Al. Comentarios al Código Civil. Cárdenas Editores y Distribuidor, México, 1995.
29. PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. Edit. Porrúa S.A., México 1995.
30. PEREZ DUARTE, Alicia Derecho de Familia. Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1994.
31. PETIT, Eugenia. Derecho romano. Edit. Porrúa S.A., México 1994.
32. PLANIOL, Marcela. Tratado Elemental de Derecho Civil Tomo I. Trad. José M. Cajica, Cárdenas Editores y Distribuidor .México, 1991.
33. ROJAS MARCOS, Luis. La Decisión de Divorciarse. Edit. Espasa Celpa, Madrid España, 1988.
34. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I Edit. Porrúa S.A.. México. 1995 Pág. 358
35. Seminario Judicial de la Federación Sexta Época cuarta parte Tomo X Pág. 126 Unanimidad de cuatro Votos.
36. Seminario Judicial de la Federación Séptima Época tomo 91-96. Cuarta parte Pág.25.
37. SILVANUS G, Morley La Civilización Maya. Edit. Fondo de Cultura Económica 1996, Pág. 43'
38. SOUSTELLE, JAQUES La Vida Cotidiana de los Aztecas en Vísperas de la Conquista Edit. Fondo de Cultura Económica 1996 Pág. 20.
39. TARRAGOTA, Eugenio, El Divorcio en las Legislaciones Comparadas. Ediciones Andrade, México 1987.