

321309  
8

# UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR  
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16 - X - 1979  
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



## EFFECTOS JURIDICOS DE LAS SENTENCIAS DE DIVORCIO PRONUNCIADAS EN MEXICO

TESIS  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
*LICENCIADO EN DERECHO*  
PRESENTA  
**MARIA PATRICIA DE LOS COBOS GONZALEZ**

ASESOR DE LA TESIS:  
LIC. IGNACIO GARRIDO OVIN  
CED. PROFESIONAL No. 1683979

MEXICO, D.F.

2002

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## DEDICATORIAS

*A Dios por permitirme culminar una más de mis metas, por estar siempre conmigo y por darme esa fortaleza para ser cada día mejor.*

*A la Virgen María por iluminar mi camino, hoy  
te doy gracias por acompañarme en este día tan  
especial.*

*A mis padres, quienes me dieron la vida, por haber  
creado en mí, ya que gracias a ellos culmino lo que  
hace algunos años empecé, agradeciéndoles hoy su  
apoyo, cariño y comprensión, dedicándoles con todo  
mi amor este día.*

*A mis hermanos y hermanas que siempre como  
familia me ha alentado en los peores momentos,  
y juntos hemos vivido momentos inolvidables.*

*A mis cuñadas y cuñado por hacer que mi familia  
siempre este unida, por darme una gran alegría mas  
en mi vida que son mis sobrinos.*

*A esos pequeños que están llenos de vida, que forman  
parte importante en mi vida, Eric, Fany, Toño,  
Rafel, Liz, Manise, Bogos, Amy, y los que  
están por venir.*

*Hasta Universidad por que en ella vivi los mejores  
momentos de mi juventud.*

*A mis maestros quienes me transmitieron su  
conocimiento, a cada uno de ellos que fueron parte  
importante en mi carrera profesional en especial al  
Lic. Ignacio Garrido Quiñ por el apoyo  
incondicional.*

*Así esas personas tan especiales en mi vida que me  
ajudaron crecer en esta Universidad.*

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>Pág.</b> <b>i</b>
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>ANTECEDENTES GENERALES</b>	
<b>1. Concepto del Derecho Internacional Privado</b>	<b>2</b>
<b>1.1 Antecedentes del Derecho Internacional Privado</b>	<b>2</b>
1.1.1 Pluralidad de las Leyes	2
1.1.2 Personalidad de las Leyes	3
1.1.3 Territorialismo de las Leyes	3
<b>1.2 Antecedentes del Matrimonio</b>	<b>4</b>
1.2.1 En Grecia	5
1.2.2 En Roma	7
1.2.3 En México	9
<b>1.3 Antecedentes del Divorcio</b>	<b>11</b>
1.3.1 En Roma	11

## **CAPÍTULO II**

### **MATRIMONIO**

<b>2. Concepto de Matrimonio</b>	<b>15</b>
<b>2.1 El matrimonio en México</b>	<b>16</b>
<b>2.2 Requisitos para contraer Matrimonio.</b>	<b>19</b>
<b>2.3 Derechos y Obligaciones de los Cónyuges</b>	<b>25</b>
<b>2.4 Sociedad Conyugal</b>	<b>31</b>
<b>2.5 Separación de Bienes</b>	<b>35</b>
<b>2.6 Régimen Mixto</b>	<b>37</b>

## **CAPÍTULO III**

### **DIVORCIO**

<b>3. Concepto de divorcio</b>	<b>40</b>
<b>3.1 Antecedentes Históricos</b>	<b>41</b>
<b>3.2 Causales de Divorcio</b>	<b>45</b>
<b>3.3 Divorcio Voluntario</b>	<b>52</b>
<b>3.3.1 Vía Administrativa</b>	<b>53</b>
<b>3.3.2 Vía Judicial</b>	<b>54</b>
<b>3.4 Divorcio Necesario</b>	<b>58</b>

## CAPÍTULO IV

### EFFECTOS JURÍDICOS DE LAS SENTENCIAS DE DIVORCIO PRONUNCIADAS EN MÉXICO

4. Análisis de la Convención Interamericana sobre competencia en la esfera Internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras.	67
4.1 Efectos extraterritoriales de las sentencias pronunciadas en México.	72
4.1.1 Concepto de Extraterritorialidad	72
4.1.2 Concepto Sentencia	73
4.1.2.1 Ejecución de Sentencia	75
4.1.2.2 Efectos de la Sentencia	77
4.1.2.3 Recursos que admite la Sentencia	78
4.1.2.3.1 Revocación	78
4.1.2.3.2 Apelación	79
4.1.2.3.3 Reposición	83
4.1.2.3.4 Queja	85
4.1.2.3.5 Amparo	87
CONCLUSIONES	92
BIBLIOGRAFÍA	98

## INTRODUCCIÓN

Desde la antigüedad la familia ha sido parte importante de lo que se denomina como sociedad, siendo la raíz de un grupo de derechos y obligaciones al que se hace acreedor una pareja (hombre y mujer) cuando unen sus vidas con el objeto de contraer matrimonio, hacer su vida en común, cuyo objeto principal es la ayuda mutua y la procreación de hijos de manera libre.

La interrogante es qué recursos admite nuestra legislación con relación a los efectos jurídicos del divorcio. El derecho sustantivo determina que el divorcio produce el efecto de que los cónyuges quedan en aptitud de contraer un nuevo matrimonio, ¿estas sentencias cuándo pueden admitir los recursos que establece la Ley de Amparo?

En respuesta a esto se puede plantear que es el propio Código de Procedimientos Civiles quien determina los efectos jurídicos de las sentencias de divorcio y es la Ley de Amparo quien establece sus recursos, estos serán el objeto de estudio de la presente investigación.

En cuanto a los alcances de este estudio, se pretende determinar los efectos que producen dichas sentencias de divorcio, así como los recursos que admiten cada una de ellas.

Se determinará claramente la figura jurídica del divorcio, desde sus antecedentes como aplicación dentro de nuestro sistema jurídico mexicano,

estudiando de igual forma la figura que da origen al divorcio que es el matrimonio, con el objeto que al estudiar esta figura se pueda determinar sus efectos.

Dentro de este trabajo de investigación se utilizará la técnica de investigación documental, la cual servirá para tomar antecedentes de las figuras jurídicas en estudio, así como se analizará la Convención Interamericana sobre la competencia en la esfera Internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias, con el objeto de darnos una visión más clara de los efectos de las sentencias, tanto internacional, como en nuestro derecho interno, estudiando el Código Civil, Código de Procedimientos Civiles para el D. F. y la Ley de Amparo.

En la presente tesis en el capítulo I se hablará del matrimonio de sus antecedentes, con lo que se determina que éste es un hecho social común a todos los pueblos de México, ya que el matrimonio, a través del tiempo, ha sufrido una serie de cambios que se han podido notar en cada una de las épocas y regiones de nuestro país.

El matrimonio se ve reflejado de igual forma en los diferentes países del mundo como un tema tradicional de mayor importancia en el Derecho Internacional Privado. Concepto y antecedentes que estudiaremos dentro del capítulo I de esta tesis, tomando en cuenta sus antecedentes históricos, así como las tres etapas en donde se ve su evolución.

Dentro del capítulo II se dará una breve descripción del matrimonio, desde su concepto, así como los requisitos indispensables establecidos en ley para que se pueda celebrar este acto jurídico, así como los derechos y obligaciones de los cónyuges, al contraer matrimonio y los tres diferentes regímenes de celebración.

Dentro del matrimonio, al contraer ciertos derechos y obligaciones la pareja en ocasiones se enfrenta en graves dificultades matrimoniales por lo que es tal la gravedad del asunto que esto conlleva a la ruptura de dicha unión, obligada la pareja a culminarlo de manera legal y como resultado el divorcio, por lo que en el capítulo III se hablará de su definición, así como las diversas maneras de proceder, cuando uno se ve involucrado en esa situación y de esta manera se menciona dentro de ese capítulo las causales que pueden dar origen al mismo.

Para profundizar al estudio generador del tema de la presente investigación, se analizó en el capítulo IV los efectos que producen las sentencias de divorcio con lo que se determina que unos de sus efectos jurídicos es la extraterritorialidad que cabe dentro de nuestro Derecho Internacional Privado.

Así se analizará en el capítulo IV la Convención Interamericana sobre competencia en la esfera Internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras, así como los efectos de las sentencias en el caso específico de México, como los recursos que admiten las sentencias de divorcio en materia civil.

Tanto el derecho interno como el derecho internacional privado han procurado asegurarle una estabilidad al matrimonio como al divorcio, a pesar de la gran variedad de legislaciones aplicables existentes, ya que se trata de un fenómeno social, pues a lo largo de los siglos se ha mantenido arraigada en el pueblo casi sin cambiar. Se trata también de una realidad que, debido a su importancia y a sus problemas, desde hace miles de años ha sido regulada por el derecho.

La familia no ha sido concebida unánimemente en todas partes, ya que en algunos lugares denominan como familia a la sola pareja (hombre y mujer), que

convive con sus hijos, o de igual manera, al grupo que vive bajo un mismo techo, y ahí podrían incluirse al abuelo y a los nietos.

Igualmente, la familia puede estudiarse a partir de la pareja que contrae matrimonio o de la que sólo hace vida marital, sin haber formalizado su unión. A últimas fechas se ha debatido el tema de la familia a partir de la unión de personas del mismo sexo; existen países en donde se ha legalizado este último tipo de uniones, al menos en lo que respecta a los derechos que los miembros de la pareja tienen dentro de esa relación.

Con el tiempo, el derecho de familia se ha transformado con regulaciones como en el caso de la disolución del matrimonio, ahora casi generalizado en todos los países.

Las relaciones familiares han sido una de las grandes prioridades del derecho de cada país, pero ocurre que las relaciones de familia creadas en un país, al amparo de su sistema jurídico, pueden verse afectadas cuando esa familia o uno de los miembros se traslada temporalmente o definitivamente a un país con un orden jurídico distinto, es de esta manera que el Derecho Internacional Privado prevé los problemas que se derivan de esa diversa aplicación de leyes.

Debido al Sistema territorialista que imperó en México, aunado a la corrupción de muchos tribunales, antes de 1971 la posibilidad de que cualquier persona extranjera pudiera divorciarse en México era relativamente fácil, ya que había entidades federativas cuya estructura judicial funcionaba prácticamente sólo para los divorcios de los extranjeros, ya que dichas leyes de esos estados de la República facilitaban dicha función.

Las sentencias de divorcio que muchos años pronunciaron los tribunales mexicanos causaron reacciones en otros países, el que se promoviera este recurso ante los tribunales mexicanos fue considerado por la doctrina como fraude a la ley del país de origen de las personas divorciadas. Esto provocó que en 1971 se modificaran diversas leyes internas mexicanas, y desde entonces sólo es posible otorgar el divorcio a mexicanos; a los extranjeros se les condiciona con el requisito de que tengan su domicilio en México, además de una certificación especial que otorga la Secretaría de Gobernación.

Conforme a nuestra ley después de todo un tribunal mexicano es competente para conocer de divorcios, aun cuando el matrimonio que se pretende disolver se hubiera contraído en el extranjero. En ninguna ley mexicana se establece que el tribunal competente sea el del lugar donde se contrajo y registró el matrimonio, es decir, no se reconoce competencia exclusiva extranjera para disolver matrimonios; a los extranjeros se les concede este derecho cuando hayan ingresado en México en calidad de turistas.

El Derecho Internacional tiene un gran peso en los países del mundo al utilizarlo para realizar Convenciones entre ellos, especialmente los países de América para llevar un control dentro de las relaciones de cada país, dejando sin la posibilidad de intervenir en asuntos internos cuando no existe un Convenio que avale dicha situación.

La extraterritorialidad significa que las personas, cosas, o actos a los cuales se les aplica el mismo, escapan, en la medida que establezca el derecho internacional, a la aplicación de las leyes y a la competencia territorial del estado en que materialmente se encuentran, por lo que este efecto produce seguridad jurídica a los

países, ya que en materia de familia “efectos de las sentencias de divorcio” esta restringido ya que dentro de la Convención mencionada en la tesis, restringe en su artículo 6º, que solo es aplicable en otras materias y no rige en materia de divorcio, que uno de sus efectos de las sentencias es que sólo pueden aplicarse teniendo validez en su propio territorio.

Por esto, la importancia del Derecho Internacional, así como sus tratados y convenciones, que tienen un gran papel dentro del matrimonio y de las sentencias de divorcio, así como de muchas otras figuras jurídicas.

Otro de los efectos de las sentencias es el hablar de cosa juzgada que le corresponde a la sentencia, cuando un proceso ha sido objeto de una sentencia definitiva, es necesario que sea respetada la decisión que toma el juez y que las partes cuya desavenencia ha sido regulada no pueden llevar el mismo asunto ante otra autoridad, ya que tiene y se encuentra en calidad de cosa juzgada.

**CAPÍTULO I**  
**ANTECEDENTES GENERALES**

**PAGINACION**

**DISCONTINUA**

**CAPÍTULO I**  
**ANTECEDENTES GENERALES**

## **1. Concepto del Derecho Internacional Privado.**

“Es una disciplina que se encarga de estudiar al conjunto de normas relativas al derecho de la nacionalidad, a la condición jurídica de los extranjeros a la resolución del conflicto de leyes y a la competencia judicial”<sup>1</sup>.

Es importante destacar que a través del Derecho Internacional Privado se determinan los diversos efectos de las sentencias de divorcio, relacionando tales efectos con las sentencias de divorcio pronunciadas en México.

### **1.1. Antecedentes del Derecho Internacional Privado**

La doctrina sostiene que la actual concepción del derecho Internacional Privado se inició a partir de la Edad Media, con la escuela Italiana de los posglosadores; sin embargo, se encuentran algunos antecedentes como:

#### **1.1.1 Pluralidad de las leyes.**

En la Grecia clásica, debido a la existencia de pequeños Estados (ciudades – estados) con legislación propia y a causa de la circulación de personas y mercancías entre ellos, se estima que se aplicaron simultáneamente varias leyes.

Hans Lewald se refiere a Isócrates, quien en un discurso conocido como Eginética, hizo alusión a un proceso realizado en EGINE, acerca de la validez del

---

<sup>1</sup> Leonel Pereznieto Castro, Derecho Internacional Privado, Pág. 8

testamento de un difunto extranjero domiciliado en esa ciudad, caso que presentó la posibilidad de escoger entre cuatro o cinco leyes diferentes para determinar su validez: la Ley de Egipto, Ley de lugar de celebración del testamento, la ley de último domicilio del difunto, la ley de la nacionalidad del testador, y la ley del lugar donde el heredero era residente.

### **1.1.2 Personalidad de las Leyes.**

Se ha afirmado que en el Imperio Romano, los peregrinos provenientes de una misma ciudad eran regidos por sus leyes de origen, las relaciones entre los ciudadanos romanos y peregrinos, o entre los peregrinos originarios de ciudades diferentes, eran regulados con el *ius gentium*.

La aplicación de varias leyes alcanzó su mayor auge durante el último período del Principado, particularmente cuando se dio el dominio de los Romanos sobre Egipto. De esa manera, se produjo la aplicación del derecho egipcio, romano y griego.

El último rasgo de tal tipo de aplicación de leyes se presentó en la caída del Imperio, cuando en un mismo territorio convivieron, con aplicación del propio derecho de cada uno, romanos, galos, visigodos, etc. Sin embargo, son muy escasos los datos que se tienen de la manera en que solucionaban sus problemas debido a la pluralidad de sus leyes.

### **1.1.3 Territorialismo de las leyes.**

De la personalidad de las leyes al territorialismo de estas, el tránsito fue lento.

Conforme a la estructura del estado feudal, el vasallo llegaba a ser titular únicamente de los derechos que el señor feudal le concedía, dentro de un territorio determinado. Sólo su ley era aplicable sin importar las personas, los bienes, o los litigios de que se tratara. Esta manera de aplicar la ley excluyó toda posibilidad de un conflicto, ya que se utilizaba una sola ley.

## 1.2 Antecedentes del Matrimonio.

“El amor carnal es el signo de la intimidad total; el signo de que los amantes nada quieren negarse, de que se pertenecen totalmente. En particular para la mujer, el amor carnal es el abandono de sí misma al hombre a quien ama, el abandono de su reserva, del pudor que la inclina a salvaguardar el misterio de su cuerpo, el permiso concedido al hombre de hacer lo que quiera del cuerpo de su amada. De este modo el amor carnal está saturado, todo él, de algo espiritual.”<sup>2</sup>

El amor en una pareja es el resultado de lo que se denomina como matrimonio. La palabra matrimonio proviene del latín *matrimonium*, la cual deriva, a su vez, de las voces *matris munium* que significa carga, gravamen y cuidado de la madre.

Escriche, en su *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, define el matrimonio como la sociedad legítima del hombre y de la mujer, que se une con vínculo indisoluble para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte.

---

<sup>2</sup> Antonio de Ibarrola, Derecho de familia, pág. 110

“Para Ahrens es la “ unión formada entre dos personas de sexo diferente, a fin de producir una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física, y de todas las relaciones que son su consecuencia”.<sup>3</sup>

Se ha discutido demasiado en la doctrina acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio y muy especialmente respecto si éste puede ser considerado como un simple contrato, semejante a los demás. Sin embargo, la posición actual de los tratadistas parece ser contraria a esta asimilación.

Aun cuando empleen la palabra contrato referida al matrimonio, el Derecho Canónico no deja de separar la existencia entre el sacramento y el contrato, semejante a los demás, sino *sui generis*, como afirman los mismos que sostienen su carácter contractual, puesto que de una parte, no hay contratos de efectos personales perpetuos, siendo todos ellos rescindibles por mutuo consentimiento.

### 1.2.1 Antecedentes del Matrimonio en Grecia

“La ley Familiar de la clásica Grecia se basó invariablemente en el concepto de oikos. En su significado original de casa, el vocablo significó la familia del ciudadano, colectividad que reposo en lazos y deberes religiosos comunes y de un patrimonio común sobre el cual los miembros de la familia tuvieron derechos potenciales”<sup>4</sup>.

La religión del hogar en los antepasados se transmitió de varón en varón. Su ejercicio no pertenecía exclusivamente al hombre, pues la mujer tuvo siempre su parte en el culto, ya que de soltera asistía a los actos religiosos de su padre; casada, a los de su marido.

---

<sup>3</sup> Idem

<sup>4</sup> Ibid Pág. 73

El matrimonio al igual que la religión, no sólo consistió en la transmisión de una casa a otra, ya que la mujer abandonaba su hogar paterno para adoptar los ritos, las oraciones y la religión del marido, además de que dentro de la religión estaba prohibido invocar, dentro del hogar, a dos dioses diferentes.

Dentro de Grecia encontrábamos que en el matrimonio era bien visto la adopción, a falta de hijos legítimos. A veces, se les daba derecho a los hijos de las concubina. En Gortyn, se permitía la adopción aun habiendo hijos legítimos, sólo el padre Kúpios podía disponer de la propiedad familiar y los hijos no tenían siquiera el derecho de administrar el caudal familiar. En Delfos la propiedad familiar era común, pero existía el derecho de veto para los inconformes.

Los principios legales que gobernaron el matrimonio se derivaron de su función para producir una prole legítima que perpetuara la oikos, uno de los requisitos fundamentales e indispensables para la unión marital era la capacidad de los cónyuges para la procreación de los hijos. La monogamia fue la regla, pero en la democrática Atenas, que perentoriamente excluyó de la oikos a los hijos de las concubinas, se autorizó a un ciudadano a mantener más de una oikos.

De esta manera se encontró que para respetar el principio legal que gobernaba al matrimonio, la ceremonia del matrimonio entre los griegos se celebraba en tres actos:

a) En la casa del padre, en presencia del pretendiente, el padre de la joven, rodeado de la familia, ofrece un sacrificio, y por medio de fórmula sacramental, entrega su hija al joven. Desligada ésta del hogar paterno, en lo sucesivo adorará en el hogar de su esposo; entra en una nueva religión sin conexión con la anterior.

b) La joven es transportada a la casa del marido, a veces por éste, a veces por un heraldo, tras una lucha simulada, el esposo la alza en sus brazos y la hace pasar por la puerta cuidando de que sus pies no toquen el umbral. Luego, comienza en la casa el acto sagrado.

c) En el nuevo hogar se coloca a la esposa en presencia de divinidad doméstica ante la cual se la rocía de agua lustral. Se toca el fuego sagrado, se recitan algunas oraciones, y luego, ambos esposos comparten un pan, una tarta de algunas frutas. De esta manera quedan los esposos colocados en mutua comunión religiosa.

El divorcio estaba autorizado a cualquiera de los cónyuges y podía ser efectuado rechazando al otro, o abandonándolo, sin expresar la causa. La mujer divorciada regresaba a su familia de origen.

### **1.2.2 Antecedentes del Matrimonio en Roma.**

“Para el romano *Nuptiae*, *matrimonium*, son, la mayor parte de las veces expresiones genéricas, que indicaban la unión de un hombre y de la mujer en una comunidad indivisible, y que podían aplicarse a todos los matrimonios, aún a los de extranjeros.

Aun los jurisconsultos cuando deseaban designar especialmente el matrimonio conforme al derecho de los Romanos, tenían mucho cuidado de hablar de *justae nuptiae*, *justum matrimonium*.”<sup>5</sup>

De las justas nupcias emanaban instituciones como la patria potestad, el parentesco civil, los derechos de familia; en una palabra, constituían el único matrimonio de derecho civil. La mujer tomaba el nombre de *Uxor*, el esposo el de *vir*.

---

<sup>5</sup> *Ibid* Pág. 107 y 108

Las relaciones entre un hombre y una concubina (*concubinatus*), no constituía un delito, las leyes lo permitían y hasta las reglamentaban; eran frecuentes, pero nada tenían de honorable, especialmente para la mujer. En cuanto a la unión de los esclavos (*contubernium*), no producía más que lazos naturales.

El matrimonio se encuentra por doquier colocado indistintamente bajo una protección superior, acompañado de invocaciones a la divinidad así que en Roma no dejaban de santificarlo con sus ceremonias aun cuando la religión cristiana se convirtió en religión de estado, pero en todos los tiempos bajo Justiniano, la intervención era simplemente religiosa, sin carácter legal; el matrimonio no fue considerado más que un contrato civil, y tiempo pasó antes de que la Iglesia reivindicara su exclusiva jurisdicción sobre este, ya convertido por Cristo en sacramento, no estaba sujeto a ninguna solemnidad. Los Romanos no habían erigido su celebración en acto público en que hubiere de intervenir la sociedad, dejándose este contrato dentro de la clase y categoría de los actos privados.

Ulpiano, en plena conformidad con las Institutas, indica las 3 condiciones indispensables para las justas nupcias; pubertad, consentimiento y *connubium*. El *connubium* es importante precisar que era la capacidad para tomar legítima esposa conforme a la definición de Ulpiano: *Conubium est uxoris jure ducendoe facultas*, que se define como la capacidad de unirse a determinada persona. Para que un matrimonio sea legítimo, además de que los futuros cónyuges estén capacitados para contraerlo, deben gozar de capacidad para unirse el uno al otro, y esta capacidad que ha de existir entre ellos, es lo que se llamó *connubium*.

El romano podía contraer matrimonio con romana (*.....cives romani cum civibus romanis.....*) más no con latinos o peregrinos, salvo con concesión especial. Ningún *Conubium* existía entre los esclavos.

## ➤ El matrimonio

“Del Antiguo Derecho Romano, implica, como factor esencial, poderes maritales absolutos sobre la persona de la mujer –*manus mariti*- por virtud de los cuales ésta pasa a formar parte de la casa del marido, a cuyo imperio queda sometida, así se explica la institución tradicional de la compra de la novia –*coemptio*- como forma primitiva de matrimonio, por lo cual el *pater familias* da a sus hijas en casamiento. Otra forma ritual de celebración de matrimonio es la *confarreatio*, consistente en un sacrificio ofrendado a Júpiter con determinadas ceremonias y palabras solemnes –*certa verba*- por cuyo medio se consagra formalmente la comunidad de ritos y de vida entre los cónyuges haciendo entrar a la mujer al mismo tiempo, por ser exigencia inexcusable bajo la *manus mariti*”<sup>6</sup>.

Para facilitar las solemnidades acabó por admitirse que el marido pudiera adquirir la *manus marital*, sin necesidad de que mediase forma alguna de celebración, por el simple transcurso de un año ininterrumpido de vida matrimonial –*usus* .

### 1.2.3. Antecedentes del Matrimonio en México.

La importancia de la unión intersexual de la pareja y la consecuente procreación de los hijos que da origen a la organización familiar, base y fundamento de la sociedad, ha motivado a que se le dé una especial atención, tanto desde el punto de vista religioso como desde la perspectiva jurídica.

Tomaré como punto de partida el origen de la reglamentación jurídica del matrimonio, como antecedente del actual.

---

<sup>6</sup> Ibid Pág. 109

En Roma, este fue un hecho reconocido por el derecho para darle efectos. De tal concepción se derivó la naturaleza del mismo como la de un estado de vida de la pareja, a la que el Estado otorgaba determinados efectos. Al principio no se requería de ninguna ceremonia para la constitución este, ya que sólo era necesario el hecho mismo de la convivencia de la pareja.

Si bien es cierto que la celebración, a propósito del acto, era frecuente, ésta revestía carácter religioso, no jurídico, con ella comenzaba un nuevo estado, de aquí que hubiera varias formas de iniciar el matrimonio: desde la ceremonia de la conferratio y la coemptio, hasta la simple entrega de la mujer en casa del marido.

En cristianismo se establece la manifestación del consentimiento de los contrayentes ante la iglesia y el registro de la ceremonia en actas parroquiales, por lo que el matrimonio adquiere una forma determinada de celebración, la que permitió claramente la unión matrimonial de otras uniones como el concubinato.

Pero no obstante que la celebración se hizo indispensable para que hubiera matrimonio como lo estableció el Concilio de Trento, la iglesia siguió distinguiendo el simple matrimonio celebrado (rato) del matrimonio consumado por la unión real de los cónyuges.

Con la Revolución Francesa, este, llega a consolidarse como un acto jurídico de modo que el único matrimonio válido es el celebrado ante la iglesia y los funcionarios del estado civil.

### 1.3. Antecedentes del Divorcio

#### 1.3.1 Antecedentes del Divorcio en Roma

El divorcio en Roma fue considerado como una situación de hecho en principio en donde podía disolverse de manera unilateral, “*repudium*”, ya que los romanos no creían que si dentro del matrimonio una de las partes consideraba que la *affectio maritalis* había desaparecido, no tendrían los cónyuges motivo para permanecer juntos por lo que habitualmente se daba el divorcio entre los romanos, comenta el maestro Margadant: “Los escritos de Séneca, Tertuliano y otros nos demuestran que los romanos del principado se casaban y divorciaban muy frecuentemente”<sup>7</sup>

El divorcio en Roma se contempla dos formas distintas que eran:

“*Bona Gratia*: Que es conocido actualmente como el divorcio voluntario.

Los jurisconsultos declararon que el mutuo disenso disuelve lo que el consentimiento había unido, para este divorcio no se requería formalidad y surtía sus efectos por el solo acto de la voluntad.”<sup>8</sup>

La *Bona Gratia* tendría, actualmente mayor, semejanza con el divorcio administrativo. En este tipo de divorcio lo único que se necesita es la voluntad de los consortes y la declaración del Juez del Registro Civil.

La repudiación era intentada por uno solo de los consortes quien era el varón, y requería requisitos en la Ley de Julia de adulteris para que procediera el divorcio por

<sup>7</sup> MARGADANT; Guillermo Floris, Derecho de Familia, op.cit., p 212

<sup>8</sup> Rafael Rojina Villegas. Derecho de Familia, op.cit. p.356

medio de ella. Quien intentara divorciarse por medio de la repudiación lo notificara al otro cónyuge ante siete testigos mediante un acta, o de palabra, en el caso de un acta, se le hacía entregar al otro cónyuge por medio de un liberto.

La repudiación era un derecho sólo del hombre, la mujer no lo podía tener. Durante los primeros siglos del cristianismo y con apoyo en textos del Nuevo Testamento (San Mateos, San Lucas, San Marcos y San Juan), el divorcio fue condenado. Con la conversión de los emperadores romanos al cristianismo, se impusieron una serie de trabas al divorcio; el Emperador Constantino en el año 331 reglamentó todo lo concerniente al divorcio en el que estableció que ni el marido ni la esposa podían disolver el vínculo a menos que se dieran los tres motivos siguientes:

“En la mujer debía ser o el adulterio o el maléfico o ser alcahueta y el marido ser homicida, maléfico o ser violador de sepulcros, sin embargo si el marido era borracho, jugador, o mujeriego, no era suficiente para que la mujer pudiera ejercer el repudio; pero probadas y demostradas las causas legales, podía proceder como repudio, con la facultad de poder contracr nuevo matrimonio.”<sup>9</sup>

Tanto en la legislación caducaría como en la Lex Canuleia, buscaban abatir tanto los divorcios como la falta de procreación, sobre todo para que hubiese mas ciudadanos romanos, situación que se tuvo que realizar en los últimos tiempos de la porción occidental.

En el Derecho Germánico antiguo, el divorcio procedía mediante un convenio que era realizado entre el hombre y los parientes de la mujer de esta manera el vínculo podía disolverse, posteriormente, en el derecho germánico el divorcio se daba por simple declaración de la voluntad del marido, quien podía legítimamente

---

<sup>9</sup> Jorge Mario Ibarra Magallan, Instituciones de Derecho Civil, p. 370

abandonar a su mujer en dos casos; el primero, que la mujer cometiera adulterio, y el segundo en caso de que la mujer estuviera estéril esto es que la mujer no pudiera procrear hijos.

El derecho francés da un cambio a partir del año 1789 con la Revolución Francesa cuando las ideas de orden religioso, principalmente católicos, resquebrajaron los valores de la sociedad francesa, siendo de esta manera que en la Ley de 1792 se declara el divorcio por incompatibilidad de caracteres, además por adulterio, injurias, graves, sevicias, abandono al cónyuge o de la casa conyugal y así como por un hecho inmoral o un delito. Locura, ausencia siendo estas últimas causas de divorcio durante 5 años.

**CAPÍTULO II  
MATRIMONIO**

## **2. Concepto de Matrimonio**

Como acto Jurídico es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el Estado designa para realizarlo.

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

En términos generales puedo definir que el matrimonio es un acto jurídico complejo, estatal, que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer.

El matrimonio es un hecho Social común a todos los pueblos, pues reside en la conciencia de todos los hombres, siendo por tanto anterior a las formas jurídicas que han tratado de regularlo y de ajustarse a su naturaleza misma.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal define al matrimonio como la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada.

## **2.1 El matrimonio en México**

El matrimonio es un acto solemne, ya que la voluntad de las partes no es suficiente, de esta forma se hace necesario seguir procedimientos y formalidades especiales estructurados por la ley. Éste consiste en presentarse de manera personal ambas partes y es celebrado por un juez del estado civil, representante de la ley y del Estado que interviene para otorgarle su carácter público.

Todo matrimonio contraído en otra forma, o celebrado ante notario, o ante cualquier otro funcionario, adolece de nulidad.

El matrimonio debe de celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige, a demás que es una de las principales instituciones sociales, por ser base y fundamento de todas las demás, ya que la familia es el sustento de toda sociedad. En todos los tiempos se ha entendido así por grandes filósofos y jurisconsultos puesto que constituye la base de organización de la sociedad civil.

La familia originada por el matrimonio es la que prepara a los hombres para la vida social, por que mediante el se crean efectos y relaciones mutuas de intimidad que no se tienen fuera de el y vínculos éticos que tienden al mejoramiento del individuo y al bienestar social.

Por esta razón, este, es una institución jurídica; pero acaso de mayor importancia sobre todas las demás instituciones de derecho privado, por que forma o constituye el fundamento de la organización de la sociedad civil y representa, a su vez, la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer reconocida, amparada y regulada por el derecho.

“Tres principales aspectos presentan al matrimonio, que ya puso de manifiesto Santo Tomás: el natural, el civil y el religioso. En el primero supone una institución que responde a la ley biológica de la reproducción de la especie, una unión de personas de sexos diferentes para comunidad perfecta, en la que se complementan el hombre y la mujer, en el segundo, es una organización social necesaria para la convivencia humana, y representa una convención jurídica o mejor todavía, un estado creado por un convenio entre el marido y la mujer y en el tercero, siempre ha tenido en la historia UN SENTIDO ESPIRITUAL, de marcada tendencia religiosa y, aun para aquellos que le niegan el carácter de sacramento, como los protestantes, tiene la condición de ser una unión santa”.<sup>10</sup>

Para la iglesia católica romana, y también para iglesia griega, la unión matrimonial tiene la cualidad de sacramento creado por Jesucristo. Así lo ha proclamado de una manera terminante y concluyente el Concilio de Trento.

El matrimonio puede ser canónico o civil, según se celebre conforme a las disposiciones de la Iglesia o a las leyes del Estado. Ya no se le da tanta importancia si se realiza de una forma o de otra lo que podemos llamar matrimonios iguales y desiguales (llamados también los últimos morganáticos o de la mano izquierda), siendo aquellos los normales, que surtían todos los efectos civiles para los dos cónyuges, y estos los que se celebren entre personas de diferente condición social en los que los dos contrayentes no gozaban de los mismos beneficios legales.

“Además de las especies de matrimonio expresadas, tienen gran interés en el derecho actual las clasificaciones que los distinguen en acto y consumado, según no haya sido seguido todavía de unión carnal entre los cónyuges o que esta ya se haya producido, público o secreto según se inscriba en los registros públicos ordinarios o

<sup>10</sup> Antonio De Ibarrola Derecho De Familia p.162

en otros especiales con intención de mantenerlo reservado por determinados motivos; Solemne y clandestino según se celebre con todas las formalidades legales o sin ellas (el último fue prohibido por el Concilio de Trento, el que se pronunció contra los matrimonios puramente consensuales y por él decretó Netemere que suprimió los matrimonios por sorpresa); válido y nulo, según que se haya contraído con todos los requisitos exigidos por la ley o existiendo algún impedimento dirimente; conocido según de la causa de nulidad del matrimonio fuere notorio para ambos contrayentes o permanecería ignorada para uno o para los dos; regular e irregular según se verifique con las solemnidades ordinarias o requieran ciertas formalidades especiales por razón de las circunstancias del sujeto o del lugar de su celebración, etc.”<sup>11</sup>

El matrimonio de esta manera puede ser realizado de manera civil o religiosa, por lo que hoy en día la sociedad le da un gran peso al matrimonio realizado religiosamente, determinando con poco valor el civil, por lo que se considera que cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no-puesta ante la Iglesia Católica.

El matrimonio además se puede considerar desde dos puntos de vista: como acto jurídico y como estado permanente de vida de los cónyuges, efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio.

La celebración de éste, produce un efecto primordial de nacimiento a un conjunto de relaciones jurídicas entre los cónyuges.

El matrimonio, como estado civil, se compone de un complejo de deberes y facultades de derechos y obligaciones en vista y para protección de los intereses

---

<sup>11</sup> Ibid p. 163

superiores de la familia, a saber, la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda de los cónyuges.

“El conjunto de deberes y facultades, obligaciones y derechos que constituyen este complejo de relaciones jurídicas matrimoniales, se presentan convergentes y coordinadas hacia los fines antes dichos, que para ser realizados requieren el esfuerzo de ambos cónyuges”<sup>12</sup>.

## **2.2 Requisitos para contraer matrimonio**

Son capaces para contraer matrimonio quienes no tienen impedimento alguno.

El consentimiento matrimonial de los contrayentes, declarado en forma legal, crea un matrimonio entre personas capaces de éste.

Este consentimiento tiene que ser manifestado recíprocamente por ambas partes.

“Encontramos que en el derecho romano ni tampoco el judaico, griego y el de otros pueblos de la antigüedad, requerían una forma obligatoria de la manifestación del consentimiento igualmente el derecho Canónico primitivo le bastaba con que la voluntad de los contrayentes de celebrar un matrimonio se manifestara recíprocamente en cualquier forma. La primera vez que se exigió una forma de la declaración del consentimiento matrimonial fue en el Concilio de Trento.”<sup>13</sup> Y en conexión con lo allí establecido, el código exige que el consentimiento matrimonial sea manifestado en forma legal, *legitime manifestatus*, para que se pueda crear un

---

<sup>12</sup> Galindo Garfias, Derecho Civil, p. 473

<sup>13</sup> Op. Cit. P 181

matrimonio válido. Con este precepto, que prescribe una forma obligatoria, recibe la celebración del matrimonio el carácter de un acto formal de derecho canónico.

El consentimiento matrimonial es el acto de la voluntad por el cual ambas partes se transmiten y reciben mutuamente el derecho perpetuo y exclusivo sobre sus cuerpos en orden a los actos idóneos para la generación de la prole, objeto formal del matrimonio.

Tanto en el derecho civil como en el derecho canónico, el matrimonio es un negocio jurídico de singular especie. Por eso, su perfección depende del mutuo acuerdo de los contrayentes.

➤ Requisitos que debe de llenar el consentimiento matrimonial:

a) “Debe de provenir de personas jurídicamente capaces, no pueden expresar su consentimiento quienes carecen del uso de la razón, mientras permanecen en ese estado: ni los incapaces, ni los enfermos mentales en estado de inconsciencia, ni los hipnotizados, ni los embriagados, privados de sentido y estos últimos también en el caso de que en el estado de embriaguez tuvieran la voluntad de casarse”.<sup>14</sup>

En segundo lugar, deben tenerse por personas jurídicamente incapaces aquéllas entre las cuales existe algún impedimento de ambos contrayentes.

b) El consentimiento matrimonial tiene que ser manifestado exteriormente, y aceptado por palabras o signos. Si alguno de los cónyuges permaneciera callado en el acto de celebración del matrimonio, y si se limitara a conducirse pasivamente, será

---

<sup>14</sup> Op. Cit p. 183

inválido el matrimonio, si el consentimiento matrimonial no puede deducirse de otras circunstancias.

c) La declaración del matrimonio tiene que ser seria, por ambas partes es decir, la voluntad sincera de casarse con la otra persona.

d) La declaración de voluntad habrá de ser meditada, libre, no coaccionada.

e) Tiene que ser ordenada a la esencia y contenido del matrimonio. El contrato matrimonial tiene un contenido jurídicamente necesario, del cual las partes nada pueden excluir.

➤ Edad para contraer matrimonio.

En nuestro sistema jurídico se requiere que los contrayentes tengan la mayoría de edad para contraer matrimonio.

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

Ésta, a la que los romanos daban el nombre de pubertad exige en el ser humano una cierta edad que varía en los diferentes individuos y que en ambos sexos se manifiesta por signos exteriores; y como el desarrollo mental suele ir a la par del corporal, el Derecho declara simultáneas la madurez sexual y la espiritual, y por consiguiente, la capacidad jurídica de obrar, además de que la experiencia enseña que

---

<sup>15</sup> Op. Cit. P.186

la aptitud sexual se delata en unas personas antes que en otras, sin que sea posible investigarla específicamente en cada caso concreto, y es manifiesto que ese fenómeno puede coincidir, a pesar de todas las diferencias individuales, con una cierta edad, y más prematura por cierto en la mujer que en el varón, se ha convenido en establecer una presunción jurídica de pubertad al llegar a determinada edad.

Los que no hubiesen llegado a ella denominábanse impúberes y se clasificaban a su vez en infantes ( que eran los niños menores de 7 años) y en impúberes infantia, mayores ( desde los 7 a los 14 o los 12 años. Mas no bastaba ser púber para gozar de la plena capacidad de obrar, que sólo comenzaba con la mayoría de edad a partir de los 25 años cumplidos. Los púberes que no habían llegado a esa edad recibían el nombre de menores y no podían intervenir por sí solos como ciudadanos.

El derecho Canónico siguió en un principio las huellas del romano pero es así que la Iglesia universal no tiene mas remedio que atenerse a las condiciones naturales del matrimonio, lo cual se obliga a fijar una edad para poder contraerlo.

El acto del matrimonio debe revestir una forma solemne prescrita por la ley. Se han de cumplir también los requisitos necesarios para su validez.

Los elementos esenciales son:

1. - La voluntad de los contrayentes.
2. - El objeto
3. - Las solemnidades requeridas por la ley.

La voluntad se manifiesta a través de la declaración expresa de los contrayentes. Esta concurrencia de voluntades en el sentido de unirse en matrimonio conforma lo que se explica del consentimiento.

El objeto del acto consiste, en la vida común entre un hombre y una mujer, cuando está sujeta a un conjunto de relaciones jurídicas que ambos han convenido en crear por propia voluntad.

El objeto directo consiste precisamente, en la creación de esos derechos y obligaciones entre los consortes y los hijos.

El matrimonio es un acto solemne y, por lo tanto, las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma ritual que la ley establece.

Los requisitos de validez encontramos que son:

- a) La capacidad
- b) La ausencia de vicios de la voluntad
- c) La licitud en el objeto
- d) Las formalidades

La capacidad se distingue como capacidad de goce y de ejercicio, la primera es aquella que tiene toda persona para tener derechos y obligaciones y la capacidad de ejercicio es la facultad que tiene todo individuo de ejercer esos derechos y obligaciones. En el caso del matrimonio la capacidad de goce alude a la aptitud para la cópula entre los contrayentes, que la ley fija en la edad requerida para contraer matrimonio.

En cuanto a la capacidad para celebrar matrimonio encontramos la capacidad de ejercicio, ya que los menores de edad requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela.

Este consentimiento necesario puede ser suplido por la autoridad administrativa, cuando los ascendientes o tutores lo nieguen sin causa justa, ya que cuando faltan los padres o tutores, el juez de lo familiar de la residencia del menor, podrá prestar el consentimiento para que pueda celebrarse válidamente el acto.

La voluntad debe de estar exenta de vicios, ya que el error vicia el consentimiento, si recae sobre la persona del contrayente, cuando entendiendo celebrar matrimonio con persona determinada, se contrae con otra.

La violencia que consiste en la fuerza o miedo graves, tiene, especial importancia en el caso de rapto, por que la voluntad de la raptada no puede expresarse con libertad.

La licitud en el objeto tiene lugar en el matrimonio:

- a) Si existe parentesco por consanguinidad, por afinidad o por adopción, entre los cónyuges.
- b) Si ha habido adulterio entre las personas que pretendan contraer matrimonio, siempre que este adulterio haya sido judicialmente comprobado.
- c) El atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con la que queda libre.

#### d) Finalmente, la bigamia

Además del requisito de solemnidad de acto, es necesario que en su celebración concurren otros elementos de forma que constituyen requisitos de validez y se refieren al contenido del acta del matrimonio, por lo que es necesario distinguir la solemnidad del acto, propiamente dicha, de las simples formalidades que debe de contener el acta de matrimonio.

### **2.3 Derechos y Obligaciones de los Cónyuges**

En virtud del matrimonio los cónyuges tienen recíprocamente los siguientes deberes:

1. -Fidelidad.
2. - Asistencia y Socorro
3. - Cohabitación.

➤ Fidelidad.

El deber de Fidelidad comprende la obligación de abstenerse de realizar cópula con persona distinta al cónyuge, ya que su violación, en este caso, constituye lo que se denomina adulterio, que esta gravemente penado por nuestra legislación, ya que éste es sancionado con el divorcio.

Este deber se sustenta en la estructura monogámica del matrimonio en nuestra sociedad y el cumplimiento de los fines del matrimonio. Esa fidelidad presupone la necesidad de una conducta decorosa, pura, de tal forma, que no implique ataques a la dignidad y a la honra del otro cónyuge.

Cualquier tipo de actividad extramarital en el aspecto sexual, que no sea con su pareja, puede constituir una injuria grave aún cuando no llegué al adulterio, por lo cual, señala la moral, que los casados deben de abstenerse de llevar otra relación de manera sexual con otra persona distinta a la de su cónyuge.

Los derechos y obligaciones que concretamente se impone a los cónyuges, tienen en el matrimonio fuentes normativas primordiales, éticas, sociales y religiosas que el derecho reconoce como parte integrante de la institución y como suyas.

En el deber de fidelidad impuesto jurídicamente a los consortes, encontramos efectivamente principios de orden ético (preservar la moralidad del grupo familiar), de orden social, (proteger la familia monogámica), así como de orden religioso, ya que el cristianismo funda la familia en la constitución de una pareja formada por un solo hombre y una sola mujer.

El concepto de fidelidad tiene una connotación más amplia, cuya violación no se agota en los delitos de bigamia y adulterio, por que no sólo tiene un contenido sexual, sino de clara esencia ética. De ahí que entre aquellos dos delitos el deber de fidelidad no se pueda establecer una línea de paralelismo.

El deber de fidelidad no sólo implica la abstención de contactos sexuales extramatrimoniales, sino que desde el punto de vista civil, y atendiendo a las condiciones sociales culturales y personales de los cónyuges, comprende la abstención de todos aquellos actos que aun cuando no lleguen a la consumación del adulterio y aun no conduzcan a relaciones eróticas entre un cónyuge y una tercera persona, pueden constituir una violación al deber de fidelidad ( de allí su contenido moral), en tanto esos hechos o actos, revelen que se ha roto o que se ha lesionado gravemente la unidad de vida que debe existir entre los cónyuges.

En este sentido los actos que violen el deber de fidelidad sin que lleguen a constituir propiamente adulterio, dan lugar a una injuria grave ya que pueden lesionar el honor y la dignidad del cónyuge inocente.

➤ **Cohabitación.**

Con relación a la cohabitación consiste en hacer una vida en común, es decir vivir bajo el mismo techo, comer en la misma mesa y dormir en el mismo lecho. De ahí que la cohabitación que implica el débito conyugal se haya considerado como un deber y un derecho, el cual se aplica recíprocamente.

El código Civil en su artículo 163 establece que los cónyuges deben de vivir en el domicilio conyugal, y que estos gozaran de iguales libertades. Por lo que los cónyuges tendrán plena libertad de realizar relaciones sexuales siempre y cuando no se use la fuerza en ellas ya que seria contrario a la dignidad humana pues los cónyuges deben de convivir voluntariamente uno a lado del otro, puesto que si alguno de los cónyuges falta a sus deberes podrá el otro recurrir a los tribunales familiares a fin de que resuelva la relación del matrimonio bien sea mediante una conciliación o por medio del divorcio.

Cohabitar significa habitar una misma casa, vivir bajo el mismo techo el marido y la mujer. Este deber jurídico, la vida común de los cónyuges, es esencial en el matrimonio.

El vínculo jurídico por el cual los cónyuges están obligados a vivir juntos, se impone a los consortes por que, como elemento esencial del estado de matrimonio, hace posible en forma natural, el cumplimiento de los deberes de fidelidad y de ayuda recíproca.

El cumplimiento del deber de cohabitación, es un supuesto o condición indispensable para la existencia de esa comunidad de vida íntima entre los consortes, en la que se sustenta el matrimonio.

La vida común de los consortes (comunidad de lecho, mesa y habitación) es un elemento indispensable de la institución del matrimonio, ya que se convierte en un deber jurídico.

El incumplimiento del deber de cohabitación por uno de los cónyuges, da lugar a la disolución del vínculo matrimonial, si se prolonga por más de seis meses sin causa justificada.

El deber de cohabitación de un cónyuge, corresponde en el otro, el derecho de vivir al lado de su consorte. Ésta como todas las relaciones matrimoniales se presenta en dato de reciprocidad.

Dentro de la institución del matrimonio, el complejo de deberes, poderes, derechos y obligaciones a cargo de los consortes, se reduce a una unidad conceptual. Las normas de derecho objetivo no crean esos deberes; lo único que hacen es señalar la forma de realizar las relaciones recíprocas entre los cónyuges y los casos en que incurrir en sanciones, previstas para garantizar su cumplimiento.

El domicilio conyugal es la casa en que los cónyuges han convenido en establecer su común morada y en donde pueden disfrutar de autoridad propia y consideraciones iguales.

Dentro de la institución del matrimonio, se reduce a unidad el complejo de deberes, poderes, derechos y obligaciones a cargo de los consortes; y la norma

objetiva que establece el modo de cumplir y de hacer cumplir esos deberes, señala la forma en que se han de realizar las prestaciones recíprocas entre los cónyuges, y los casos en que se incurre en las sanciones que garantizan su cumplimiento.

De este deber de cohabitación podrán ser eximidos los cónyuges por resolución judicial, a solicitud de cualquiera de ellos, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser de que lo haga en servicio público o social.

➤ Asistencia y Socorro.

Entendiendo por Asistencia y Socorro el deber de ayuda correlativa al deber de convivencia, los cónyuges deben de contribuir, en proporción a sus posibilidades, al sostenimiento del hogar, así como el compartir la ayuda mutua y la administración de los bienes en común.

El deber de asistencia y Socorro implica no sólo los alimentos, también el darse ayuda en caso de enfermedad, compartir la autoridad, y cualquiera de los cónyuges puede oponerse a las actividades cuando estas vayan en contra de la moral, las buenas costumbres y la estabilidad familiar.

Los cónyuges tienen el derecho de escoger el número de hijos que deberán de procrear, así como utilizar cualquier tipo de método de reproducción, de acuerdo a lo que esta establecido en ley, para lograr su propia descendencia. De igual forma deberán de contribuir económicamente para el sostenimiento de su hogar, a su alimentación, a la de sus hijos y educación.

El artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal enuncia el deber de asistencia, de ayuda recíproca, impuesto a cada uno de los cónyuges, ya que marido y mujer deben socorrerse mutuamente.

La ayuda recíproca, el mutuo auxilio que se deben entre sí los consortes, constituye sin duda un elemento esencial.

El Socorro mutuo que deben de prestarse los cónyuges es un deber más amplio que el de dar alimentos, ya que se refiere a la satisfacción de las necesidades de subsistencia del acreedor alimenticio, ya que el socorro recíproco comprende además el consejo, la dirección el apoyo moral con los que un cónyuge debe ayudar al otro en las vicisitudes de la vida. Se entiende que los alimentos comprenden la comida, el vestido y la asistencia en casos de enfermedad.

El deber de asistencia recíproca constituye la síntesis y el resumen del concepto civil y canónico del matrimonio. Los canonistas hablan de él como el *mutuum adjutorium*, ya que este deber jurídico cuando es cumplido, envuelve por así decirlo el deber de cohabitación y de fidelidad.

Arturo Carlo Jemolo se refiere al deber de asistencia conyugal de la siguiente manera:

El deber de asistencia se manifiesta nuevamente, a través del vínculo jurídico que lo expresa, el dato ético y religioso que el matrimonio tuvo en el derecho romano y aun en el cristianismo.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

“La violación del deber de Asistencia, por su elevada categoría ética, carece de una sanción pecuniaria”<sup>16</sup>. El pago de la obligación alimenticia, no sustituye el deber de asistencia.

Ciertamente, el abandono de los deberes de asistencia por uno de los cónyuges, confiere a la víctima de ese abandono la acción para exigir el pago de alimentos, pero el pago de esta obligación de contenido económico, por el cónyuge incumplido, no satisface de ningún modo el exacto acatamiento de aquel deber de mutuo socorro; puesto que, independientemente del pago de los alimentos, con el cual quedaría satisfecho apenas en parte el cumplimiento de este deber, no impide que el cónyuge abandonado, que recibe alimentos, puedan ejercer la acción de divorcio invocando como causa las injurias graves.

Además, el pago de alimentos que se impone al cónyuge que debe suministrarlos subsiste después de que se ha pronunciado la sentencia de divorcio.

## **2.4 Sociedad Conyugal.**

“El régimen denominado como sociedad conyugal, se establece una verdadera comunidad entre los consortes, sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros de los consortes o sobre unos u otros, o bien, sobre partes de ellos y sus frutos solamente sobre éstos, según convengan las partes en las capitulaciones correspondientes”<sup>17</sup>.

Puede, además, incluir la sociedad entre cónyuges, una coparticipación sobre los productos de trabajo de uno de los consortes o de ambos.

---

<sup>16</sup> Luis Josserrand, Derecho Civil, pág. 119

<sup>17</sup> Ignacio Galindo, Derecho Civil, p 565

La ley establece varias posibilidades, dentro de las cuales la voluntad de las partes puede moverse libremente para ajustar la estructura de la sociedad conyugal, adaptándola a los propósitos de las partes. Puede proponerse, formar un acervo común con la totalidad de sus bienes, de los frutos de éstos y del producto de su trabajo, al que marido y mujer lleva a cuanto tienen y lo que obtengan cada uno en lo futuro (bienes, rentas, ganancias, sueldos, salarios) para sufragar los gastos propios de la comunidad de vida que establecen entre sí.

El marido y mujer puede aportar, sólo a la sociedad conyugal, una parte de sus bienes, reservando la otra parte para sí, ya sea incluyéndola en la aportación sólo una porción de sus bienes y la totalidad de sus frutos o los bienes, y una porción de los productos, o solamente los frutos que produzcan los bienes. Por lo que se trata de una sociedad conyugal parcial.

También, en su caso, los consortes podrán estipular que la sociedad conyugal sólo podrá comprender los bienes que en lo futuro adquieran los consortes; en este caso si uno de ellos o ambos tuvieren bienes propios, quedará establecido un régimen mixto semejante al que se menciona.

La sociedad conyugal, ya sea que abarque la totalidad de los bienes de los consortes o sola una parte de ellos, podrá quedar constituida no sólo con los bienes que forma el activo del patrimonio de cada socio sino que también podrá hacerse cargo de las deudas que en el momento de la constitución de dicha sociedad, tenga cada uno de los consortes.

La aportación en ese caso, consistirá en el activo líquido del patrimonio o de la parte del patrimonio del aportante (bienes, derechos menos deudas). Las deudas que

durante el matrimonio contraigan los esposos en lo personal, quedan comprendidas en la sociedad conyugal.

La sociedad conyugal no tiene personalidad jurídica distinta de la de sus socios, sino que es simplemente un patrimonio común, constituido por los bienes que han señalado los cónyuges para que formen parte de él y en el cuál el dominio de los bienes que lo constituyen, reside en ambos cónyuges mientras subsiste la sociedad.

No pueden renunciarse anticipadamente las ganancias que resulten, de la sociedad. Sólo en el momento de la liquidación de la sociedad, pueden renunciar a las ganancias que les correspondan,

Deberá de estipularse expresamente en las capitulaciones matrimoniales quién debe ser el administrador de la sociedad, con las facultades que le corresponda, bien sea para ejecutar actos de administración o para incluir, dentro de ellas, las de riguroso dominio a fin de que se pueda enajenar o gravar los bienes comunes.

Puede establecerse que la participación en las ganancias de uno de los cónyuges se limite a una cantidad fija; en este caso, dicha suma deberá ser pagada haya o no haya utilidades en la sociedad.

La Sentencia que declara la ausencia de alguno de los cónyuges, suspende la sociedad conyugal.

El abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los consortes suspende, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad, pero sólo en cuanto esos efectos favorezcan al cónyuge que abandonó el hogar; los

demás efectos quedarán subsistentes en contra del cónyuge que violó injustificadamente el hogar común.

La sociedad conyugal puede concluir:

a) Por divorcio o nulidad del matrimonio y por muerte de uno de los consortes, que son las causas de disolución del vínculo conyugal.

b) Por voluntad de los cónyuges

c) Por sentencia que declare la presunción de la muerte del cónyuge ausente.

d) En los supuestos a que se refiere el art. 188 del C.C. para el D.F.

En caso de nulidad de matrimonio, la sociedad subsiste con todos sus efectos, hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria, sin que la sentencia tenga respecto de la sociedad, efecto retroactivo, pero ello únicamente cuando los dos cónyuges han procedido de buena fe.

Si sólo uno de los consortes ha procedido de buena fe, los efectos de la sentencia no se retrotraerán a la fecha de la constitución de la sociedad conyugal, si la continuación de ella es favorable al cónyuge inocente.

La mala fe en la celebración del matrimonio, produce el efecto de que la parte de las utilidades que le corresponden al que obró de mala fe, se le aplicara a los hijos y si no lo hubiere, al cónyuge inocente.

Los efectos de la sentencia que declare la nulidad del matrimonio, se retrotraen a la fecha de constitución de la sociedad conyugal (no necesariamente a la fecha de la celebración del matrimonio), si ambos cónyuges han procedido de mala fe.

Sólo en el caso de que no hubiere hijos y ambos consortes hubiesen procedido de mala fe, las utilidades se repartirán entre sí en proporción de lo que cada consorte llevó al matrimonio.

Al disolverse la sociedad conyugal por muerte de uno de los cónyuges, continuará el que sobreviva en la posesión y administración del fondo social, con intervención del representante de la sucesión, mientras no se lleve a cabo la partición.

## **2.5 Régimen de Separación de Bienes.**

El régimen de separación de bienes se determina en las capitulaciones matrimoniales cuando se puede pacta que cada uno de los consortes conserve la propiedad y administración de los bienes que les pertenecen.

Los consortes conservaran el dominio pleno de sus propios bienes y el goce y disfrute de los mismos, de esta manera, cada cual disfruta los rendimientos que estos producen, y los beneficios no se comparten en la sociedad conyugal.

“Los menores de edad tienen capacidad para establecer el régimen de separación de bienes, si al otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales o en la ulterior modificación de las mismas, intervienen presentando su voluntad, las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio”<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> idem . p. 970

No es necesario que la separación de bienes entre los consortes, conste en escritura pública, pero cuando régimen de separación de bienes se establece durante el matrimonio, es por que la sociedad conyugal que ya exista deba liquidarse. Si es este el caso, se da la transmisión de inmueble que exige escritura pública. La separación de bienes se sujetará a lo que se establezca en las capitulaciones que a continuación se menciona.

“Si Las capitulaciones se celebran al contratar matrimonio, deberá incluirse en ellas un inventario de los bienes que pertenezcan a cada futuro consorte, así como de las deudas que en ese momento se hayan contraído, así encontramos que de la misma manera que la sociedad conyugal, la separación de bienes puede ser total o absoluta o simplemente parcial, es decir puede comprender la totalidad de los bienes de los consortes o sólo una parte de ellos, ya sea de los que sean dueños o de los que en lo futuro llegaran a adquirir”<sup>19</sup>.

En el segundo caso coexistirá el régimen de separación de bienes y el régimen de sociedad conyugal.

El régimen de separación de bienes puede terminar por las siguientes causas:

- a) Por convenio entre los consortes.
- b) Por disolución del matrimonio.

En ningún caso quedan los cónyuges eximidos de la obligación de prestarse asistencia y ayuda recíproca, siempre en forma gratuita.

---

<sup>19</sup> Idem . p. 571

## **2.6 El Régimen Mixto.**

Consiste en una combinación de los dos anteriores, en donde se permite que se mezcle tanto el régimen de separación de bienes como el de sociedad conyugal, ya que este puede ser, en ocasiones, dispuesto por ambos cónyuges por conveniencia mutua; dicho régimen se establece dentro de las capitulaciones matrimoniales.

En este régimen pueden haber todas las graduaciones de la sociedad conyugal y de la separación de bienes, esto es, que la separación de bienes no es absoluta sino parcial, y la sociedad conyugal, a su vez, tampoco es absoluta sino también es parcial es decir, que sólo una parte de los bienes se destina que ha de formar parte dentro del régimen de separación de bienes y la otra parte se destina a formar parte de la sociedad.

Puesto que este régimen contiene tanto sociedad conyugal como separación de bienes, ya no va a prevalecer ni un régimen ni otro, ya la totalidad de los bienes no van a estar involucrados en un régimen en especial.

Se puede establecer que los bienes presentes estén bajo el régimen de sociedad conyugal y los que posteriormente se adquieran como productos del trabajo, donaciones, herencias, etc., se pongan bajo la separación de bienes o en caso contrario que lo que cada uno aporte al matrimonio se de bajo el régimen de separación de bienes, y lo que posteriormente se adquiera, quede bajo el régimen de sociedad conyugal.

Este tercer régimen es único y exclusivamente le convenga a los cónyuges, de tal forma, que ellos están en todo su derecho de decidir si celebran las capitulaciones matrimoniales bajo el régimen de separación de bienes, bajo el régimen de sociedad

**conyugal, o dentro de estas mezclan ambas, quedando en libertad de disponer de sus bienes como mejor les convenga a ambos.**

**CAPÍTULO III  
DIVORCIO**

### **3. Concepto de Divorcio**

Desde sus orígenes latinos, el término divorcio implica el significado de separación; de separar lo que está unido; de ahí que actualmente y en el medio jurídico, por divorcio se entienda como la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad.

El divorcio es entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de conseguir su superación.

Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciantes contraer, con posterioridad, un nuevo matrimonio válido. Los opositores definen al divorcio como el factor primordial de la disgregación familiar y de la descompensación social, por ser la familia la célula social.

Los que defienden el divorcio exponen que no es el mismo el origen de la ruptura del matrimonio, sino solamente la expresión legal y final del fracaso conyugal, cuyas causas suelen ser innumeradas y que, ante la real quiebra del matrimonio se convierte en indebida, injusta y hasta inmoral la persistencia del vínculo legal, pues impide a los que no pueden divorciarse intentar una nueva unión lícita que podría prosperar y ser la base de una nueva familia.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal señala que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud para contraer otro.

### **3.1 Antecedentes Históricos**

El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en algunas de las causas que se encuentran establecidas en ley.

La voz latina *divortium*, evoca la idea de separación de algo que ha estado unido. Desde el punto de vista jurídico, el divorcio significa la disolución del vínculo matrimonial y sólo tiene lugar mediante la declaración de la autoridad judicial, y en ocasiones, de la autoridad administrativa, dentro de un procedimiento señalado por la ley, en que se compruebe debidamente la imposibilidad de que subsista la vida matrimonial.

En cualquier caso, la resolución que decreta la ruptura del vínculo matrimonial debe ser pronunciado cuando no hay duda de que ha cesado la posibilidad de que continúen unidos en matrimonio los consortes, ya sea por que ha quedado probada en el juicio la existencia de hechos de tal manera graves, que considerados en la ley como causa de divorcio, han provocado la ruptura de ese consenso necesario para mantener el vínculo ( divorcio necesario), o por que marido y mujer están de acuerdo en hacer cesar su vida matrimonial ( divorcio voluntario o por mutuo consentimiento).

El matrimonio es fuente primordial de la familia y garantía de su subsistencia, y por su propia naturaleza debe ser permanente. Dentro del matrimonio no se puede aceptar de ninguna manera que al celebrarse el matrimonio la voluntad de los contrayentes sea otra, distinta de la de mantener la subsistencia del vínculo conyugal

durante toda su vida, mediante el firme propósito de superar las contingencias que por azares de la vida amenacen el mantenimiento de ese vínculo.

El contenido de esa voluntad, en el momento de celebrarse el matrimonio, constituye una verdadera promesa de llevar acabo hasta el final de la vida ese propósito.

El estado de matrimonio, la vida común entre los consortes, descansa en la voluntad de cada uno de ellos, de mantener y alentar la comunidad de vida.

El *divortium* es una institución jurídica que propiamente surgió al mismo tiempo de 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 su vida en común. Apareció en una forma primitiva, como un derecho concedido al varón de repudiar a su mujer en ciertos casos, como lo eran por causa de adulterio de la esposa, además de que se aceptaba el ejercicio del derecho de repudiar fundado en la esterilidad.

En el derecho Romano, el matrimonio se fundó en el " *affectio* " " *coniugalis* "; La disolución de la *conferratio* tenía lugar por medio de la *difarreatio*, que era la declaración de voluntad de separarse marido y mujer, por medio de la cual cesaba de producir efectos entre los consortes la voluntad declarada en la ceremonia nupcial, de tomarse recíprocamente como marido y mujer, si el matrimonio había sido celebrado bajo la forma de *coemptio*, la disolución del vínculo procedía, por medio de la *remancipatio* de la mujer.

La institución del divorcio, a la que originalmente en Roma sólo por modo excepcional recurrían los consortes, terminó bajo el imperio.

En el derecho germánico antiguo, el divorcio podía tener lugar por medio de un convenio entre el marido y los parientes de la mujer. Posteriormente, el vínculo podía disolverse celebrando entre los dos esposos ese convenio y, en un periodo posterior, el derecho germánico conoció el divorcio por simple declaración unilateral del marido, quien podía legítimamente abandonar a la mujer en dos casos: por adulterio o por esterilidad.

A partir del siglo X, la Iglesia tomó para sí plena jurisdicción sobre el matrimonio.

En la legislación española antigua, la Ley II permitía el divorcio por adulterio de la mujer, mediante autorización del obispo; y en la Ley III, autoriza al cristiano para separarse de la esposa o del marido, con quien estaba casado antes por otra ley.

El matrimonio no consumado, según el derecho canónico, puede ser disuelto en dos casos: por profesión solemne en una orden religiosa reconocida por la iglesia y por dispensa pontificia. Sin embargo, el derecho canónico acepta, en ciertos casos, la supresión de la sociedad conyugal y esta separación puede ser perpetua o temporal.

La primera sólo tiene lugar en caso de adulterio; la separación de cuerpos siempre ha de ser decretada por la autoridad eclesiástica competente y nunca por simple voluntad de los cónyuges.

La Reforma protestante admitía el divorcio fundándose en el texto de San Mateo, es decir, sólo aceptaba el divorcio cuando era por adulterio, posteriormente agregó al divorcio la causa de abandono y/o por la simple declaración unilateral de la voluntad.

El código de Napoleón de 1804 redujo las causas de divorcio a sólo tres: adulterio, la sevicia, y por último, las injurias graves. Sólo aceptaba el divorcio por actos culposos de uno de los cónyuges y lo rechazó en aquellos casos en que alguno de ellos padece enfermedad mental, en los cuales no puede imputarse culpa alguna de los consortes.

Por lo que atañe a México, los códigos civiles de 1870 y 1884 no aceptan el divorcio vincular, y sólo permitían la separación de cuerpos, que significaba una dispensa de la obligación de cohabitación en ciertos casos de enfermedad de alguno de los cónyuges.

Por su parte, la ley de Relaciones Familiares de abril de 1917, recogiendo las disposiciones de la ley de Divorcio de 1914, lo acoge, lo reglamente minuciosamente e instituye el divorcio por mutuo consentimiento; el código civil de 1928 para el Distrito y Territorios Federales, acepta en términos generales las causas que, conforme a la Ley de Relaciones Familiares, permiten la disolución del vínculo matrimonial por medio del divorcio; reconocía la posibilidad de disolver por mutuo consentimiento de los cónyuges e introdujo un procedimiento especial administrativo de divorcio por mutuo consentimiento, sin intervención de la autoridad judicial, autorizado por el juez del Registro Civil, cuando los cónyuges sean mayores de edad, no tengan hijos y hayan liquidado de común acuerdo la sociedad conyugal, si bajo este régimen se casaron.

La disolución del matrimonio es la ruptura de la unión matrimonial y la cesión de los efectos que la misma produce, respecto a ellos o respecto a terceros.

Dentro del matrimonio la nulidad se decreta cuando se reconoce que jamás ha existido y producido efectos, o que los efectos que generó quedan retroactivamente destruidos.

La disolución pone fin a todos los efectos que produjo, sin embargo, la unión que estableció subsiste y crea ciertos impedimentos para una nueva unión, ya que únicamente hay dos formas de disolver el matrimonio:

- a) La muerte de uno de los esposos,
- b) El divorcio.

### **3.2 Causales de divorcio**

El artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal establece que son causales de divorcio:

“I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.”

El adulterio, es un elemento importante desde la antigüedad para poder determinar la disolución del vínculo matrimonial, que esto conduce al divorcio entre los consortes, el adulterio es el tener relaciones hasta llegar a la cópula con persona distinta a la pareja (cónyuge) por lo que es una causa fundamental para iniciar los trámites de divorcio.

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

Es una causa poco usual en la actualidad, pero que es llevado a la práctica. En ocasiones esto se refleja en la juventud por la falta de educación sexual que existe en nuestro país, además por los pocos valores que en ocasiones los padres le inculcan a sus hijos.

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

Esta es una causal muy importante, ya que uno de los fines del matrimonio es la ayuda mutua, la asistencia y el socorro entre los cónyuges. El ir en contra de estos se afecta la integridad del cónyuge como lo es el prostituir a su pareja o el aceptar que se lleve acabo la prostitución.

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

Esta causal encuentra que es castigada no sólo civil sino penal ya que cualquier persona que vaya en contra de los bienes que tutela el derecho penal, es merecedora de una sanción, por lo que en el derecho civil no es de esperarse que esta conducta sea sancionada en este caso se habla de los cónyuges, y se castigara con el divorcio.

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

La corrupción, en este caso, se entiende como inducir a los hijos o al cónyuge para realizar conductas no permitidas por la sociedad, ya que el hombre es un ser social por naturaleza, el cual debe de regirse por lo dispuesto por dicha sociedad.

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

Esta causal es de suma importancia, pero es difícil de que se pueda dar, ya que para poder celebrar el matrimonio entre un hombre y una mujer, deben de realizarse unos exámenes médicos, en donde dentro de estos se puede determinar si alguno de los posibles contrayentes padece enfermedad contagiosa o incurable.

“VII.- Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de la interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo.”

Esta causal se refiere a aquella persona que esta bien de sus capacidades y tiene que cargar con una persona que sufre de trastornos mentales incurables para toda la vida, y esto es motivo para poder disolver el matrimonio.

“VIII.- La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses.”

Para que se considere causal de divorcio, debe el cónyuge haberse separado por más de seis meses injustificadamente; si éste lo hiciera por alguna razón o motivo que fuese de consideración, el divorcio no podría llevarse a cabo, al menos de que se comprobara que no es una razón suficiente para considerar esa lejanía del hogar conyugal.

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

En este caso se considera que no puede haber un motivo suficientemente fuerte para que un cónyuge se aleje por mas de un año de su hogar, a menos que ambos cónyuges estén de acuerdo con esa lejanía, como lo en el caso de los hombres casados que se van a Estados Unidos con el objeto de encontrar trabajo, establecerse y, posteriormente, reunir a su familia.

“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.”

Aquí se debe señalar que hay una gran diferencia entre no presente, ausente y desaparecido.

No presente, es aquella persona que no se encuentra en un lugar determinado, pero se presume que esta vivo.

El ausente, es aquel que no se encuentra donde debe de estar, teniendo que presentarse en algún lugar.

El desaparecido, es aquel que se presume que esta muerto por alguna catástrofe, o algún acontecimiento natural imposible de controlarse, como un temblor.

“XII.- La sevicia, las amenazas o injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos.”

Esta causal es clave para promover la disolución del vínculo matrimonial, ya que debe de existir entre la pareja el respeto mutuo, y respeto para con sus hijos.

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

El artículo 164 establece que los cónyuges tienen la obligación de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como proporcionarles educación de acuerdo a lo que establece la ley, además de que esta carga podrán distribuirla entre los dos de acuerdo a sus posibilidades. Este artículo habla de una excepción donde quedan exentos los que estén imposibilitados para trabajar y los que no tengan bienes propios.

El artículo 168 habla que los cónyuges tendrán consideraciones y autoridad por iguales, y que estos podrán determinar de común acuerdo lo relativo al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos, así como la administración de los bienes de los hijos.

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

En lo relativo a esta causal, se aplicará lo establecido por el Código Penal vigente para el Distrito Federal.

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

El alcoholismo, es considerado como una enfermedad por lo que este es nocivo para el individuo y esto implica la ruptura familiar.

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

En lo relativo a esta causal se aplicara lo establecido por el Código Penal vigente para el Distrito Federal.

**“XVII.- La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.”**

El artículo 323 TER establece que todos los miembros de la familia tienen derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica, y obligación de evitar conductas que generen violencia familiar.

Así como el Artículo 323 Quarter establece que se considera violencia familiar “el uso de fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atenté contra su integridad física, psíquica, o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.

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

Esto se refiere a que ninguno de los cónyuges deben ir en contra de lo que establecen las autoridades administrativas.

“XIX.- El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia.”

Esto se refiere a que el mal uso de sustancias constituye la causal de divorcio cuando van en contra del orden familiar.

“XX.- El empleo de método de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge.”

Esto se refiere a que ningún cónyuge debe de utilizar el método de fecundación asistida sin previa autorización del otro ya que esto también consiste en una causal de divorcio.

“XXI.- Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 del Código Civil para el Distrito Federal.”

Esta actividad del Artículo 169 del Código Civil para el Distrito Federal se refiere a que los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre y cuando sea lícita, por lo que la oposición constituirá un delito que será castigado en materia penal y civil.

El divorcio, al disolver el vínculo matrimonial, produce el efecto de que la reciprocidad de todos los deberes que impone el matrimonio a los cónyuges deja de existir y cada uno de ellos recobra su capacidad para contraer un nuevo matrimonio.

Tomando en cuenta que el divorcio puede ser solicitado por el acuerdo de ambos cónyuges, o bien, que sea uno de ellos quienes demande la disolución del vínculo matrimonial en un juicio ordinario civil, planteado en contra de su consorte, al divorcio se le denomina, en primer caso Divorcio por mutuo consentimiento o voluntario; y en el segundo caso, Divorcio contencioso, llamado también necesario.

Se le distingue claramente por que, en tanto en la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento no se plantea disputa alguna sobre las causas que dan origen a la ruptura del vínculo matrimonial, y ambos cónyuges manifiestan que han convenido en divorciarse, en el divorcio contencioso por lo contrario, el cónyuge que pretende no haber dado causa al divorcio plantea ante la autoridad judicial, una cuestión litigiosa, fundando su petición en hechos que impidan la subsistencia de las relaciones conyugales y que, además de encontrarse previstas como causa de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, deben ser debidamente probadas en el juicio, para obtener del juez de lo familiar una sentencia que decrete el divorcio solicitado.

### **3.3 Divorcio de mutuo consentimiento**

La Ley de Relaciones Familiares estableció, por primera vez en México; la disolución del matrimonio mediante resolución judicial, a instancia de ambos cónyuges que declaran su voluntad mutuamente de querer divorciarse.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, adopta el mismo sistema. Además, habilita dos formas de divorcio por voluntad de los consortes, una de ellas,

por medio de un procedimiento simplificado al extremo, que se lleva acabo ante el juez del registro civil y que se conoce como divorcio administrativo; y otro procedimiento, que los cónyuges deben de tramitar ante autoridad judicial, en la vía de *jurisvol* "Jurisdicción Voluntaria".

El divorcio por mutuo consentimiento, sea judicial o administrativo, no puede iniciarse sino después de un año de la celebración del matrimonio.

Según el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal se establece que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud para contraer otro.

### **3.3.1 El divorcio voluntario en la vía Administrativa.**

Como su nombre lo indica es un mero trámite administrativo, ya que éste se realiza ante el juez que corresponda con relación al domicilio conyugal, para que éste pueda llevarse acabo debe de cumplirse con los siguientes requisitos:

I.- Se requiere que ambos cónyuges sean mayores de edad.

II.- Manifestaran que no tienen hijos.

III.- Que estén de acuerdo en divorciarse.

IV.- Que hayan liquidado la sociedad conyugal si bajo ese régimen se hayan casado.

➤ **Procedimiento del Divorcio Voluntario en la vía Administrativa.**

Se presentara la solicitud de divorcio firmada por ambos cónyuges, se anexará copia del acta del matrimonio y copias del acta de nacimiento de los cónyuges para demostrar que no son menores de edad.

El juez los identificará plenamente para cerciorarse que los datos corresponden a las personas ahí presentes. Una vez hecho esto, levantará el acta de solicitud y citara a las partes para que se presenten, de nueva cuenta, en aproximadamente en 15 días a ratificar dicha solicitud; si durante este tiempo se diera la reconciliación se suspende el procedimiento de divorcio y los cónyuges no podrán solicitar el divorcio por mutuo consentimiento, sino después de que transcurra un año desde su reconciliación.

Sin embargo, si llegado el día de la ratificación se presenta y ratifica su deseo de divorciarse los cónyuges, el juez declarará el divorcio, se levantará el acta respectiva, firmarán las partes que intervienen y una copia de esto se enviará al registro civil donde contrajeron matrimonio, para que se haga la respectiva anotación marginal en la partida correspondiente.

Los que así se divorcian no podrán volver a contraer nupcias sino hasta después de un año que se haya concedido. En caso de que no se demostrara que se llenaron los requisitos del divorcio, el divorcio se declarará nulo y éste, por lo tanto, no surtirá efectos, pero las partes deberán de responder por la falsedad en declaraciones.

### **3.3.2 Divorcio Voluntario por vía Judicial**

Este divorcio se tramita por vía judicial ante el juez de lo familiar que corresponda al domicilio conyugal; la solicitud de divorcio, también, deberá de ser

firmada por ambos cónyuges, pero sólo podrá ser cursada si a dicha solicitud se le anexa un convenio en el que se fijara la situación de los hijos, de los cónyuges y de los bienes durante el procedimiento y, después de decretado el divorcio a dicha solicitud, se le anexará copia del acta de matrimonio, copias de las actas de nacimiento de los hijos si hubiere, así como de los cónyuges para corroborar los datos que aparecen en la solicitud y en el mencionado convenio.

➤ Procedimiento del divorcio Voluntario.

Una vez recibida la solicitud se procederá a dar curso al divorcio y el juez citará a los solicitantes para que se presenten a la primera junta de avenencia, en la cual, además de los solicitantes, estará el juez, el representante del Ministerio Público y los solicitantes no podrán concurrir con asesores.

Tanto el juez como el Ministerio Público les exhortara a meditar, acerca del paso que pretenden dar y procurarán avenirlos, esto se pretende para buscar una reconciliación entre los cónyuges tratando de disuadirlos de su idea de divorciarse, haciéndoles ver que los primeros perjudicados son los hijos y las consecuencias que trae su separación a ellos. Si fracasan en su intento los citarian a una segunda junta de avenencia en la que al igual que la anterior tratarían de disuadirlos para que nuevamente recapacitaran. Si después de la segunda junta de avenencia no se lograra reconciliar a los cónyuges y estos siguieran con su idea de divorciarse, el juez dictará sentencia de divorcio, y si el convenio llena los requisitos legales se aprobará. Se fijará una cantidad por concepto de alimentos y se celebrara un contrato accesorio. Con este contrato se pretende garantizar el cumplimiento de la obligación alimentaria, se anotará en el libro correspondiente del Registro Civil, y posterior a esto, se enviará copia de la sentencia a la oficina del registro civil donde contrajeron nupcias para que se realice la anotación correspondiente. Pero si durante el procedimiento se diera la

reconciliación, se suspenderá dicho procedimiento y los cónyuges no podrán volver a solicitar un divorcio voluntario sino hasta después un año cantado a partir de la reconciliación.

Quienes así se divorcian no pueden volver a contraer nupcias hasta después de un año de haberse divorciado.

En lo que se refiere a la cuestión de los alimentos y en el caso en que la mujer sea la víctima, ésta tendrá derechos a alimentos por un periodo de tiempo igual al que estuvieron casados.

El convenio que acompaña a la solicitud deberá establecer, de acuerdo al artículo 273 del Código Civil para el Distrito Federal:

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

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

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

IV.- La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar

los cambios de domicilio aun después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;

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

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

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

El divorcio por mutuo consentimiento, en la vía judicial o en la vía administrativa, no se funda en la violación de los deberes conyugales, y por lo tanto, no se plantea entre los cónyuges conflicto alguno.

En el caso en que el divorcio por mutuo consentimiento puede ser decretado por el juez del Registro Civil, dicha intervención se basara en comprobar que se han cumplido con los requisitos que establece la ley, para que proceda esa vía de divorcio, se cerciorará de la identidad de los cónyuges y que efectivamente es voluntad de ambos divorciarse.

En el divorcio voluntario que se tramita en la vía judicial, la intervención del Juez y del Ministerio Público, cuando hay hijos, aparte de comprobar la identidad de los consortes y la firmeza de su voluntad de divorciarse, cumple una importante

función de garantizar el interés de los hijos y de cerciorarse de que en la disolución de la sociedad conyugal, la distribución de los bienes que la constituyen, no reporte ventajas o provechos injustificados para ninguno de los divorciados.

La sentencia que decrete el divorcio judicial, puede ser apelable en efecto devolutivo (artículo 681 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), la apelación puede ser interpuesta por cualquiera de los cónyuges que pretenda divorciarse y por el Ministerio Público.

Es lógico que los cónyuges en el divorcio por mutuo consentimiento, no puedan apelar de la sentencia que decreta la disolución del vínculo matrimonial, pero podrán interponer el recurso de la apelación contra la sentencia que niegue el divorcio y contra los puntos resolutive de la sentencia de divorcio que modifique una o varias de las cláusulas del convenio presentado por ellos, tanto sobre la situación y guarda de los hijos como respecto de la liquidación de la sociedad conyugal o sobre los alimentos.

El Ministerio Público podrá apelar la resolución judicial que decrete o niegue el divorcio y que resuelva sobre los puntos relativos a la situación y guarda de los hijos, así como respecto de la liquidación y disolución de la sociedad conyugal.

También debe recalarse que, una vez que ha sido aprobado judicialmente el convenio, no puede ser rescindido por incumplimiento de sus cláusulas y sólo tiene lugar la ejecución forzada de las obligaciones que en él han contraído los consortes, puesto que la fuerza obligatoria del convenio deriva de la aprobación otorgada por el juez en la sentencia de divorcio.

### **3.4 Divorcio causal o Necesario.**

El divorcio es un mal necesario, este se implementa cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir con los deberes del matrimonio haciendo imposible, o en extremo difícil la vida en común, y por lo tanto, se debe de dar la ruptura del vínculo.

Las causas del divorcio siempre han sido específicamente determinadas. De aquí que se le denomine divorcio causal o necesario. El orden jurídico sólo ha considerado como causa de divorcio aquella que por su gravedad impiden la normal convivencia de la pareja.

Todas las causas de divorcio, normalmente, presuponen culpa de alguno de los esposos, y la acción se da a quien no ha mostrado causa en contra del responsable, de ahí que en todo juicio haya generalmente un cónyuge inocente (el actor) y uno culpable (el demandado). Pueden ser ambos culpables y demandarse recíprocamente por la misma o distinta causal, sin embargo, hay otras causales que, aunque no impliquen falta a los deberes conyugales, hacen que la vida en común sea difícil como pueden ser enfermedades o vicios.

Siguiendo la doctrina más generalizada, se clasifican las causales de divorcio que consigna el Código Civil para el Distrito Federal como lo hace el maestro Rafael Rojina Villegas:

1. - Causales que implican delitos en contra del otro cónyuge, los hijos o terceros.
2. - Causales que constituyen hechos inmorales.
3. - Causales violatorias de los deberes conyugales.
4. - Causales consistentes en vicios.

5. - Causales originadas en enfermedades.

6. - Causales que implican rompimientos de la convivencia.

Las causales de adulterio, incitación a la violencia, corrupción y su tolerancia, sevicia, amenazas, injurias y acusación calumniosa, aunque tipificados por el Código penal para el Distrito Federal, no requieren que exista sentencia condenatoria para que sean causales de divorcio, pudiéndose probar en juicio civil sin que necesariamente se tenga que ejercitar la acción penal.

➤ Principales y más frecuentes causales de Divorcio.

Hay causales más frecuentes y con mayor importancia, entre ellas: el adulterio, injurias, sevicias, amenaza, y el abandono, ya que son las causas que se presentan mayormente en los divorcios.

➤ El adulterio.

Consiste en la relación sexual, que uno de los esposos tiene con persona distinta de su cónyuge. Encontramos que esta causal corresponde a la violación del deber de fidelidad que debe de guardar un cónyuge enfrente del otro.

Actualmente, el adulterio por parte de cualquiera de los dos cónyuges constituye un delito cuando se realiza con escándalo o en el domicilio conyugal, entendiendo por escándalo la exhibición pública de la relación adulterina afrentosa para el cónyuge inocente.

Para que el adulterio surta efectos penales se requiere querrela del cónyuge inocente, y sólo se castiga el adulterio consumado, no así la tentativa, aun siendo notoria la intención.

➤ Injurias Graves.

Este consiste en toda expresión, o acción ejecutada, para manifestar desprecio a otro. Esta causal viola el derecho del buen trato y la cortesía que debe prevalecer en toda relación humana, y con mayor razón, entre personas que hacen vida en común. La injuria que puede expresarse en palabras o actitudes, y queda a juicio del juez la calificación de su gravedad. Es por eso que el juez debe de considerar las palabras o actitudes para que pueda calificar su gravedad.

La excesiva intimidad con terceros, la conducta escandalosa, la falta de asistencia (abandono en caso de enfermedad o penas afflictivas) sin estar consideradas como causa de divorcio de forma específica, son conductas ofensivas hacia el otro cónyuge, y por lo mismo, injuriosas. Dada su gravedad pueden llegar a constituir causa de divorcio aunque no aparezcan señaladas como tales.

➤ Sevicia.

Consiste en la crueldad excesiva. Se manifiesta como causal de divorcio cuando uno de los cónyuges, dejándose arrastrar por brutales inclinaciones, ultraja de hecho al otro, trasponiendo los límites del recíproco respeto que supone la vida en común. Al igual que las injurias viola el derecho al buen trato y la cortesía.

➤ Amenazas.

Consiste en el atentado contra la libertad y seguridad de las personas, al dar a entender, con actos o con palabras, que se quiere hacer mal al otro, poniendo en peligro su vida, su integridad personal o sus bienes.

➤ Abandono.

Consiste en el hecho de dejar en desamparo a las personas, incumpliendo las obligaciones derivadas del vínculo conyugal o filial.

El abandono del domicilio conyugal, por mas de seis meses sin causa justificada, constituye una causal de divorcio. Si hay una causa para la separación (enfermedad grave que obligue a estar hospitalizado) esto no significará que exista el abandono.

Esta causal es violatoria del deber de convivencia y cohabitación, pues los cónyuges han de vivir juntos.

Cuando la causa de la separación del hogar conyugal se basa en una causal de divorcio, el cónyuge inocente debe intentar la acción de divorcio dentro de los seis meses siguientes; de no hacerlo, esta acción prescribirá y no tendría razón de estar separado. Si la separación se prolonga sería injustificada y se incurriría en abandono. Esta es la razón a la que alude la fracción IX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal la cual establece:

“IX. La separación de los cónyuges por mas de un año independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.”

No confundir el deber de cohabitación con el deber de socorro o asistencia, pues el cónyuge que abandona el hogar, aunque cumpliera con entregar lo necesario para la alimentación y cuidado de la familia, estaría violando el deber de convivencia.

La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que lo haya motivado, constituirá una causa que recientemente se ha considerado en el código como causal de divorcio.

Existen otras causales de divorcio como son;

1. - La impotencia para la cópula, así como las enfermedades crónicas e incurables, es causal de divorcio, pero también constituye un impedimento para contraer matrimonio. La acción que procede depende si la enfermedad es anterior o posterior al matrimonio. En caso de que sea anterior, procederá la nulidad; y en caso de ser posterior, procede el divorcio.

2. - Las enfermedades que nuestro Código Civil señala como causales de divorcio deben de entenderse como enfermedades crónicas, incurables, contagiosas, y hereditarias.

3. - La enajenación mental que como causal sigue teniendo el mismo procedimiento que las otras, pero se requiere previa declaración de interdicción del enfermo.

4. - El alcoholismo, la drogadicción y los hábitos de juego, son considerados causales de divorcio cuando constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal, para esto se necesita que la conducta sea frecuente.

La acción de divorcio es una acción personalísima que sólo puede ser intentada por el interesado, aunque esto no significa que no se pueda nombrar un representante para comparecer en el juicio.

La acción del divorcio está sujeta a una caducidad o prescripción. La calificación de prescripción o caducidad ha sido motivo de divergencias; el maestro Rojina Villegas se pronuncia a favor de la caducidad, al dar como características de la prescripción la posibilidad de la suspensión del plazo, mientras que la caducidad, el plazo es perentorio, sino se ejercita la acción dentro del término señalado, ésta se extingue sin que haya posibilidad de suspender el transcurso del tiempo por ningún medio.

En la legislación actual, el plazo para la prescripción es de seis meses contados a partir del momento en que se tiene conocimiento de la causal.

El Código Civil señala dos plazos: uno de seis meses desde que se tomó conocimiento del hecho, y otro de diez años, a partir de que acaeció. Lo primero que suceda extingue la acción.

La reconciliación y el perdón tácito o expreso son causa de extinción de la acción de divorcio; la reconciliación presupone perdón mutuo de culpas reales o probables, y pone fin de común acuerdo al estado de desavenencia, el perdón presupone culpa de alguno de los cónyuges y, de forma unilateral, el inocente perdona el agravio, ya sea con palabras, por escrito o con actos que de manera tácita hagan

suponer el perdón de la falta. El aceptar seguir unidos legalmente es lo más frecuente que pasa al existir un arreglo.

➤ **Efectos Provisionales y Definitivos del Divorcio.**

Se consideran efectos provisionales aquellas medidas que decreta el juez mientras dura el juicio de divorcio, y pueden agruparse según afecten: a los cónyuges, a los hijos o a los bienes.

a) Respecto a los cónyuges, el juez deberá decretar su separación, señalar y asegurar los alimentos que deberá de dar el deudor alimentista, tanto al cónyuge como a los hijos.

b) Respecto a los hijos: si se pusieran de acuerdo, su cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen; de no ser así, el que solicite el divorcio pondrá y previa audiencia del demandado, el juez resolverá sobre la custodia de los menores.

c) Respecto de los bienes: el juez dictará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal.

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

a) Respecto de los cónyuges, el efecto principal es el rompimiento del vínculo matrimonial, con lo que determinan las obligaciones derivadas del matrimonio. Así, los cónyuges podrán quedar en la posibilidad de contraer nuevas nupcias, el culpable

no podrá hacerlo hasta después de dos años transcurridos a partir de la sentencia de divorcio. Si la inocente es la mujer, deberá de esperar 300 días desde la separación para contraer nuevas nupcias, para evitar la confusión de paternidad, a no ser de que de a luz antes de ese plazo.

b) Respecto a los hijos, el juez fijará la situación de los menores después de oír a los abuelos, los tíos y los hermanos mayores cuando lo pidieren, teniendo plena facultad para resolver sobre los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, pudiendo decretar su pérdida o suspensión y las limitaciones pertinentes en bien de los hijos.

c) Respecto a los bienes, el principal efecto es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. Dentro de las capitulaciones matrimoniales debe sentarse las bases de la liquidación de la sociedad y si fueron omisas se estará a las reglas generales de liquidación de las sociedades civiles.

**CAPÍTULO IV**  
**EFFECTOS JURÍDICOS DE LAS SENTENCIAS DE**  
**DIVORCIO PRONUNCIADAS EN MÉXICO**

#### **4. Análisis de la Convención Interamericana sobre competencia en la esfera Internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras.**

La convención Interamericana fue adoptada por México el 24 de Mayo de 1984 y aprobada por el senado el 24 de diciembre de 1986. Dicha convención tiene por objeto de estudio los siguientes lineamientos:

1.- Alcance del concepto (Competencia en la esfera Internacional), contenida en los artículos 1° a 8° de la convención. Se considera satisfecho este requisito, con la eficacia extraterritorial de sentencias, cuando se crean satisfechos los requisitos de la misma Convención, sin perjuicio de lo establecido en otros acuerdos internacionales, bilaterales o multilaterales. Nuestro país, al momento de ratificar el tratado, hizo la siguiente declaración:

Los Estados Unidos Mexicanos declararan que este instrumento será aplicado para determinar la validez de la competencia en la esfera Internacional a que se refiere el párrafo "d" del artículo 2° de la Convención Interamericana Sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, sin perjuicio de que México pueda aplicar esta convención en forma Independiente.

2.- Dentro de los artículos 1°a 3° de dicha convención se establecen las reglas para la fijación de la competencia en la Esfera Internacional. Es de entenderse que el juzgador que dictó la sentencia y que solicita su eficacia extraterritorial, tuvo competencia para conocer y juzgar sobre el asunto, incluso si se llegase a tratar de una reconvencción:

**a) En materia de acciones personales de naturaleza patrimonial:**

\* Respecto a personas Físicas: cuando la demandada, al momento de entablarse la demanda hubiese tenido su domicilio o residencia habitual en el estado donde se pronunció la sentencia.

\* Respecto de Sociedades Civiles o Mercantiles: cuando dichas Sociedades hayan tenido su establecimiento principal en el Estado en donde se dicta sentencia, al momento de entablarse la demanda.

\* Respecto a sucursales de sociedades civiles o Mercantiles: cuando las actividades, base de la demanda, se hubiesen llevado a cabo en el estado donde se pronunció la sentencia.

b) En materia de Fueros Renunciables. Cuando la demanda hubiere consentido expresamente (por escrito), la competencia del órgano que emitió la sentencia o cuando a pesar de haber comparecido a juicio no se hubiere hecho la excepción de competencia del Tribunal oportunamente.

c) En acciones reales sobre bienes muebles e inmuebles. Cuando dichos bienes, al momento de haberse entablado la demanda, estuvieren ubicados en el estado donde se pronuncio la sentencia.

Cabe mencionar que, con el fin de adecuar la legislación adjetiva Federal y del Distrito Federal a lo dispuesto en esta convención como en otros tratados Internacionales por decreto publicado en el Diario oficial del 12 de Enero de 1988, se incorpora estos ordenamientos un Título denominado "*De la Cooperación Procesal Internacional*" con el objeto de apoyar la convención en comento.

“Art.564 Será reconocida en México la competencia asumida por un tribunal extranjero para los efectos de la ejecución de sentencias, cuando la competencia haya sido asumida por razones que resulten compatibles o análogas con el derecho nacional, salvo que se trate de asuntos de la competencia exclusiva de los tribunales mexicanos”.

“Art. 567 No se considerará válida la cláusula o convenio de elección de foro, cuando la facultad de elegirlo opere en beneficio exclusivo de alguna parte pero no de todas.”

3.- Denegación de Justicia como base para el reconocimiento de competencia, contenida en el artículo 2 de la presente convención se considera satisfecho el requisito de competencia en la esfera Internacional si a criterio del tribunal requerido el órgano jurisdiccional que emitió la resolución conoció del asunto para evitar denegación de justicia, por no existir juez competente. A este respecto, el Numeral 565 del Código Federal de Procedimientos Civiles establece:

No obstante lo previsto en el artículo anterior, el Tribunal Nacional reconocerá la competencia asumida por el extranjero si a su juicio este hubiere asumido dicha competencia para evitar una denegación de justicia, por no existir órgano jurisdiccional competente. El Tribunal Mexicano podrá asumir competencia en casos análogos.

Tal situación también es comentada por el Ius Privatista Jorge Alberto Silva Silva en su obra Derecho Internacional sobre el proceso, al referirse específicamente a la competencia para evitar la denegación de Justicia y en donde establece; “Un tribunal Mexicano puede reconocer una sentencia extranjera pronunciada por un tribunal que originalmente carecía de competencia siempre y cuando no exista órgano o tribunal

competente para resolver. Pero podrá reconocer esa sentencia, si acaso el tribunal que la pronunció se funda en un convenio de prórroga de competencia, si en este convenio dada las circunstancias y relaciones de las mismas, dicha elección no implica de hecho, denegación de acceso a la justicia.”<sup>20</sup>

De manera especial, en todos aquellos casos en que las legislaciones tanto nacionales como internacionales, o en los casos en que los tribunales se negaren a resolver un litigio interpartes, México puede asumir competencia directa tal y como lo establece el artículo 2° de la convención en comento.

En este sentido, el punto de conexión se encuentra literalmente ausente toda vez que sé esta negando la competencia. No obstante, para evitar el rechazo al conocimiento del asunto o litigio, resulta que la conexión que subyace en la norma esta en el lugar donde se pida la resolución del litigio u objeto procesal, cuyo tribunal ha de asumir la competencia, precisamente para evitar la denegación de justicia.

4.-Competencia exclusiva del Estado (art. 4). Se puede negar la eficacia extraterritorial de la resolución si el juez que dictó la sentencia conoció del asunto e invadió la competencia exclusiva del Estado requerido. A este respecto, el artículo 568, del Código Federal de Procedimientos Civiles indica:

“Art. 568. Los tribunales nacionales tendrán competencia exclusiva para conocer de los asuntos que versen sobre las siguientes materias:”

1.- Tierras y aguas ubicadas en el territorial nacional, incluyendo el subsuelo, espacio aéreo, mar territorial y plataforma continental, ya sea que se trate de derechos

---

<sup>20</sup> Silva Silva Jorge Alberto, Derecho Internacional sobre el Proceso p. 100

reales, de derechos derivados de concesiones de uso, exploración, explotación o aprovechamiento, o de arrendamiento de dichos bienes;

II.- Recurso de la zona económica exclusiva o que se relacionen con cualquiera de los derechos de soberanía sobre dicha zona, en los términos de la Ley Federal del Mar;

III.- Actos de autoridad al régimen interno del Estado y de las dependencias de la Federación y de las entidades Federativas;

IV.- Régimen interno de las embajadas y consulados de México en el extranjero y sus actuaciones oficiales; y

V.- En los casos en que lo dispongan así otras leyes.

Por lo que se refiere a la competencia exclusiva del estado, a que hace referencia el artículo 4° de la convención analizada, Friedrich K. Juenger establece que "Aunque una sentencia extranjera descansa en la Universal aceptación de la Jurisdicción, su reconocimiento puede estar excluido debido a que el foro reclama competencia exclusiva sobre particular controversia. Tales reclamaciones son bastante comunes en países de derecho civil, muchos de los cuales implican reserva en la adjudicación de ciertos asuntos a tribunales internos como por ejemplo, litigios que conciernen a bienes raíces y derechos registrados en registros locales, acciones referentes a la existencia o inexistencia de corporaciones locales, litigios sobre derecho de familia que afectan a sus ciudadanos más aun diversos tratados y convenciones

internacionales expresamente reconocen competencia exclusiva a los signatarios sobre grupos específicos de casos.”<sup>21</sup>

5.- Materias no regidas por la convención (art.6°). Los alcances del tratado internacional son limitados, ya que la misma señala que no se aplica a las siguientes materias: estado civil y capacidad de las personas físicas; divorcio, nulidad del matrimonio y régimen de bienes en el matrimonio; pensiones alimenticias; sucesión testamentaria e intestamentaria; quiebras, concursos; concordatos u otros procedimientos análogos; liquidación de sociedades; cuestiones laborales; seguridad social; arbitraje daños; perjuicios de naturaleza extracontractual; y cuestiones marítimas o aéreas.

6.-Ampliación de los efectos del tratado (art. 7°). En cualquier momento los Estados parte pueden ampliar los alcances de la convención a resoluciones que terminen el proceso dictadas por autoridades que ejerzan alguna función jurisdiccional y a las sentencias penales, en lo referente a la indemnización de los daños y perjuicios derivados del delito.

#### **4.1. Efectos extraterritoriales de las sentencias de divorcio pronunciadas en México.**

##### **4.1.1 Concepto de Extraterritorialidad .**

“Extraterritorialidad, en Derecho, se entiende por “Inmunidad por las que se sustrae a ciertas personas (diplomáticos) o lugares (embajadas, buques de guerra) de la jurisdicción del estado”<sup>22</sup>. El principio de extraterritorialidad, más conocido con el

<sup>21</sup> Friedrich K. Juenger. The recognition of Money Judgements in Civil and Commercial Matters. p. 229.

<sup>22</sup> Gran Enciclopedia Larousse Pág. 682.

nombre de inmunidad, se aplica a las legaciones diplomáticas, agentes diplomáticos y consulares, y parte de sus bienes, así como a los buques de guerra extranjeros que se hallan en Estado distinto al de su pabellón, pues se entiende que un buque, se encuentre en el puerto en que se encuentre, o en alta mar, forma parte del territorio de la nación de la bandera que enarbola. Por ello, los agentes del Estado correspondiente al puerto en que el buque extranjero se encuentra, no pueden realizar a bordo actos coercitivos.

También se aplica el principio de extraterritorialidad para referirse a la jurisdicción de un Estado sobre aquellos de sus nacionales que han delinquido en su territorio, pero que se encuentran en suelo extranjero.

#### **4.1.2 Concepto de Sentencia**

Sentencia, "Resolución judicial en la que se actúa o niega la conformidad de la pretensión examinada en el proceso con el derecho objetivo, decidiendo definitivamente en una instancia o en un recurso extraordinario"<sup>23</sup>.

La sentencia es condenatoria o estimatoria, cuando el juez o tribunal acoge la pretensión del demandante, es decir, cuando el dictamen del juez es favorable al demandante o denunciante. Por el contrario, la sentencia es absolutoria o desestimatoria cuando el órgano jurisdiccional da la razón al demandado o denunciado.

Son sentencias firmes aquéllas que no admiten, contra ellas, la interposición de algún recurso ordinario o extraordinario. Se contraponen a las no firmes o recurribles,

---

<sup>23</sup> Ibid. pág. 633

o también llamadas definitivas, que son aquellas contra las que cabe interponer recurso.

Las sentencias deben ser congruentes, es decir, deben resolver acerca de todas las cuestiones que hayan sido objeto de debate en el proceso. El fallo no debe contener más, ni algo distinto, de lo pedido por las partes. Cuando se trata de sentencias penales, la congruencia significa que debe mediar una relación entre la sentencia y la acción penal ejercitada. Por ejemplo, si una persona es acusada de homicidio, el juez no puede condenarle por robo; para ello haría falta aplicar otro procedimiento.

La sentencia debe reunir los requisitos de tiempo, lugar y forma. Debe dictarse en un periodo de tiempo apto para la realización de los actos del juez o tribunal. La fijación de este plazo varía según el procedimiento de que se trate. En cuanto al lugar, es la sede del juzgado o tribunal a quien corresponda llevar a cabo el acto.

Respecto de la forma, las sentencias se dividen en tres partes: en primer lugar, el encabezamiento, en el que se señala la ciudad en que se dicta, las partes intervinientes, sus procuradores y abogados, la fecha en que se suscribe y el nombre del juez que la dicta. En el encabezamiento se hacen constar también los presupuestos o antecedentes de hecho que son la exposición de los acontecimientos que se enjuician y las peticiones de las partes. En segundo lugar, los fundamentos de Derecho, que contienen los argumentos jurídicos de las partes y los que utiliza el tribunal para resolver sobre el objeto del proceso, con relación a las normas que se consideran aplicables al caso. Por último, el fallo en el que se condena o absuelve al demandado o denunciado.

La redacción de la sentencia corresponde al juez que la haya dictado (si se trata de un órgano jurisdiccional unipersonal) o al magistrado ponente, si se trata de un órgano colegiado en este caso, previa deliberación y votación de la sentencia por parte de los miembros del tribunal juzgador. Una vez firmada la sentencia por el juez o por todos los miembros del tribunal, se da a conocer mediante lectura en audiencia pública por el juez, cuando se trata de tribunal unipersonal, o magistrado ponente si se trata de órgano colegiado. Por último, la sentencia debe notificarse a las partes. El documento público en que se refleja la sentencia se llama ejecutoria.

#### **4.1.2.1 Ejecución de Sentencia.**

Al trámite por cuya virtud la sentencia adquiere la calidad de cosa juzgada se le denomina “ejecutorización de la sentencia”; una sentencia se convierte en ejecutoria cuando ya no es impugnabile por algún medio de impugnación ordinario, en este caso se señala que la sentencia ha adquirido el carácter de cosa juzgada.

La equivalencia entre la expresión “cosa juzgada” y “sentencia ejecutoriada” está establecida en el artículo 426 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

“Hay cosa Juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria”

Hay dos formas diferentes mediante las cuales las sentencias pueden causar ejecutoria:

- a) Por ministerio de ley, y
- b) Por declaración Judicial.

El criterio de estas dos formas mediante las cuales se ejecutoriza la sentencia depende del legislador.

➤ Causan ejecutoria de Ley:

I.- Las sentencias pronunciadas en juicio que versen sobre la propiedad y demás derechos reales que tengan un valor hasta de sesenta mil pesos. Los demás negocios de jurisdicción contenciosa, común o corriente, cuyo monto no exceda de veinte mil pesos. Dicha cantidades actualizarán en forma anualizada que deberá regir a partir del 1º de enero de cada año, de acuerdo con el Índice Nacional de Precios al Consumidor que determine el Banco de México.

II.- Las sentencias de segunda instancia;

III.- Las que resuelvan una queja;

IV.- Las que dirimen o resuelven una competencia;

V.- Las demás que se declaren irrevocables por prevención expresa de la ley, así como aquellas de las que se dispone que no haya más recurso que el de responsabilidad.

VI.- Las sentencias que no puedan ser recurridas por ningún medio extraordinario u ordinario de defensa.

Por lo que basta que la sentencia esté en alguno de los supuestos establecidos en el artículo mencionado para ésta, por sí sola tenga carácter de sentencia ejecutoriada, o el carácter de cosa juzgada.

#### 4.1.1.2 Efectos de la Sentencia.

Con la importante aportación del Derecho Romano se pueden determinar con precisión los efectos de la sentencia y, en particular, el efecto de cosa juzgada que le corresponde a la sentencia, así como los requisitos que ésta produzca ese efecto de cosa juzgada.

Cuando un proceso ha sido objeto de una sentencia definitiva, es necesario que sea respetada la decisión del juez, y que las partes cuya desavenencia ha sido regulada, puedan llevar el mismo asunto ante otro diferente, ya que debe de existir una identidad y para que exista ésta debe de haber:

1. *Ídem corpus*. Existe este cuando las dos demandas son sobre el mismo objeto.

2. *Eadem causa petendi*. Es necesario que se trate de la misma pretensión jurídica. Si la demanda está fundada sobre la misma causa, la excepción se concede, aunque el demandante ejercite una acción diferente.

3. *Eadem conditio personarum*. La cosa juzgada no es una verdad absoluta y el efecto debe de ser limitado a las personas que fueron parte en el proceso.

Es necesario que para que la presunción de cosa juzgada surta efecto en otro juicio, la sentencia y aquél en que ésta sea invocada, concurra identidad de las cosas, causas, personas de los litigantes.

De esta manera ejecutoriada una sentencia de divorcio, el juez de primera instancia remitirá copia de ella al juez del Registro Civil, ante quien se celebró el

matrimonio para que levante el acta correspondiente y además para que publique un extracto de la resolución.

#### **4.1.2.3 Recursos que admite la Sentencia**

##### **4.1.2.3.1 Recurso de Revocación.**

La regulación jurídica del recurso de revocación está contemplada en los artículos 683,684 y 685 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que a la letra dicen respectivamente:

“ Las sentencias no pueden ser revocadas por el juez que las dicta.”

“ Los autos que no fueren apelables y los decretos pueden ser revocados por el juez que los dicta, o por el que lo substituya en el conocimiento del negocio”

“ La revocación debe pedirse por escrito dentro de los tres días siguientes a la notificación, y se sustancia con un escrito por cada parte y la resolución del juez debe pronunciarse dentro del tercer día. Esta resolución no admite más recurso que el de responsabilidad.”

Las sentencias interlocutorias y las sentencias definitivas no pueden ser combatidas mediante el recurso de revocación dado lo dispuesto por el artículo 685 transcrito.

Se pueden combatir mediante la revocación los autos no apelables. De igual forma, debe examinarse si en la etapa procesal, en la que el auto es dictado, hay algún precepto específico que establezca que el auto es apelable, ya que de ser así, no

procede la revocación, por lo que si el recurrente no encuentra un dispositivo que establezca que el auto es apelable, deberá interponer recurso de revocación.

Es apelable el auto que estime preguntas para el examen de los testigos como lo dispone el artículo 360 del ordenamiento en estudio; es apelable el auto que niegue la posesión y administración al cónyuge como lo determina el artículo 832 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señalando algunos casos en donde cabe esa apelación.

Este recurso debe de llevarse ante la autoridad competente quien es el juez que tiene competencia para conocer y decidir del recurso de revocación. Este es propio de la primera instancia.

Este recurso debe hacerse valer por escrito y deberá de interponerse dentro del término de los tres días siguientes a la notificación, pudiéndose resolver de plano por el juez, o dar vista a la contraria por un término igual y la resolución deberá pronunciarse dentro del tercer día.

#### **4.1.2.3.2 Recurso de Apelación.**

El tratadista Eduardo J. Couture menciona: “La apelación o alzada, es el recurso concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la sentencia del juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por el juez superior”<sup>24</sup>.

Se considera que no se obtendrá siempre la revocación porque, en ocasiones, la resolución impugnada únicamente se modificará y otras veces la apelación concluirá con una confirmación de la resolución combatida.

---

<sup>24</sup> Aniceto López Fundamentos del Derecho Procesal Civil, p. 204.

El destacado procesalista mexicano José Becerra Bautista define la apelación como: “el recurso en virtud del cual un tribunal de segundo grado, a petición de parte legítima, revoca, modifica, o confirma una resolución de primera instancia”<sup>25</sup>

La apelación es uno de los recursos concedidos por el legislador a las partes, a los terceros y a los demás interesados.

Expresamente, el artículo 688 marca el siguiente objeto al recurso de apelación:

“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior confirme, revocación o modifique la resolución del inferior.”

Al fallarse el recurso por el superior, la sentencia concluirá con la confirmación, revocación o modificación de la resolución inferior.

El artículo 689 del Código en comento señala que pueden apelar:

- a) El litigante que creyere haber recibido algún agravio.
- b) Los terceros que hayan salido al juicio.
- c) Los demás interesados que estiman los perjudica la resolución judicial.

Es posible que el recurso de apelación se interponga verbalmente en el acto de notificarse, aunque la manera usual de interposición del recurso de apelación es de manera escrita, ante el juez que expresará los agravios que considere le cause la resolución recurrida y los fundamentos que apoyan la procedencia del recurso de

---

<sup>25</sup> El Proceso Civil en México . Op. Cit., p.548

apelación; la interposición del mismo se hace ante el mismo juzgador que ha dictado la resolución que se impugna, por medio de la apelación.

Las apelaciones que se interpongan contra auto o interlocutoria deberán hacerse valer en el término de seis días, y las que se interpongan contra sentencia definitiva dentro del plazo de nueve días, contados a partir del siguiente día a aquél en el que surtan efectos las notificaciones.

Interpuesta una apelación, el juez la admitirá sin duda alguna si fuere procedente, siempre que en el escrito se hayan hecho valer los agravios respectivos, expresando en su auto si la admite en ambos efectos o en uno solo.

De igual manera, al tener por interpuesto el recurso de apelación, dará vista con el mismo a la parte apelada, para que en el término de tres días conteste los agravios si se tratare de un auto o sentencia interlocutoria y de seis días si se tratare de sentencia definitiva.

El testimonio de apelación que se forme por el juez, se remitirá a la sala a la que se encuentre adscrito, dentro de un término de cinco días, contados a partir de la fecha en que precluyó el término de la parte apelada para contestar los agravios o en su caso de un auto en que se tuvieron por contestados, indicando si se trata de primera, segunda o el número que corresponda a las apelaciones interpuestas.

La sala, al recibir el testimonio, formará un solo cuadernillo, en el que se vayan tramitando todos los recursos de apelación que se interponga en el juicio de que se trate. Así, al recibir la constancias que remita el inferior, revisará si la apelación fue interpuesta en tiempo y la calificará, si se confirma o no el grado en que se admitió por el inferior.

La admisión del recurso de apelación es una resolución que pronuncia el juzgador ante quien se interpone el recurso de apelación. En esta resolución ha de determinarse el efecto en que se admite el recurso.

Dentro de este recurso encontramos que se pueden dar o presentar dos efectos:

a) El efecto devolutivo, denominado “en un solo efecto”, en el que no se va a suspender la ejecución de la sentencia o acto.

b) El efecto suspensivo, denominado “en ambos efectos”, en el que se suspende la ejecución de la sentencia o la tramitación del juicio.

Esto lo podemos ver en el Artículo 694 del Código en comento que textualmente dice:

“El recurso de apelación procede en un solo efecto o en ambos efectos. En el primer caso no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia, y si ésta es definitiva se dejará en el Juzgado, para ejecutarla, copia certificada de ella y de las demás constancias que el juez estime necesarias, remitiéndose desde luego los autos originales al tribunal”.

“La apelación admitida en ambos efectos suspende, desde luego, la ejecución de la sentencia, hasta que ésta cause ejecutoria o la tramitación del juicio, cuando se interponga contra auto”.

En caso de que la decisión del Tribunal Superior fuera de que esta bien admitida la apelación y bien hecha la calificación del grado, éste manda poner los autos a la parte apelante para que pueda expresar los agravios.

Se debe de considerar que la parte apelante debe de vigilar los trámites ya que no se manda notificar personalmente en el auto inicial, sólo en los supuestos especiales, por lo que debe de estar al pendiente de expresar sus agravios a tiempo.

La parte que ha interpuesto el recurso de apelación puede abandonar su propósito de combatir la resolución y hacer una manifestación expresa en el sentido de que se desiste el recurso.

De encontrar ajustado a derecho lo hará saber, y citara a las partes en el mismo auto para oír sentencia, la que pronunciará y notificara por Boletín Judicial dentro de un término de ocho días, si se tratare de auto o interlocutoria, y de quince de sentencia definitiva.

En el caso en que el apelante omitiera expresar agravios al interponer el recurso de apelación ante el juez, concluirá su derecho.

#### **4.1.2.3.3 Recurso de Reposición**

“La reposición es la segunda instancia lo que la revocación es la primera instancia.”<sup>26</sup> Esto significa que primero debe de solicitarse la revocación antes de interponer la reposición, ya que jurídicamente no es posible lo contrario.

La reposición se plantea en la misma forma que la revocación, tal y como lo establece el artículo 686 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

---

<sup>26</sup> Carlos Arellano, García Derecho Procesal Civil, p.550

De los decretos y autos del Tribunal Superior, aun de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse reposición que se substancia en la misma forma que la revocación.

“Concretamente se distingue la reposición de la revocación teniendo diferente denominación, operando en instancias diferentes y en la reposición son impugnables toda clase de autos, aún aquellos que en primera instancia serían apelables”<sup>27</sup>.

En sentido distinto opina el distinguido procesalista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo: “Contenido idéntico tiene la reposición y, por ende, carece de fundamento que se empleen dos nombres distintos para designar un mismo recurso. Las diferencias, intrascendentes, entre una y otra estriban en que los autos y decretos reponibles son del tribunal superior y no de un juez, y en que dada la jerarquía de aquél, son susceptibles de reposición inclusive los autos que serían apelables de haberse emitido en primera instancia”.

#### 4.1.2.3.4 Queja

“El recurso de Queja es un medio de impugnación que se concede al afectado contra actos u omisiones del juez, del ejecutor o del secretario, ante el superior jerárquico, en los casos y conforme al procedimiento que marca la ley.”<sup>28</sup>

Doctrinalmente, los tratadistas José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina opinan: “Este recurso puede ser interpuesto no solamente por el actor y el demandado, sino también por cualquier tercero que salga al juicio, o por los interesados que por alguna circunstancia hayan intervenido en la relación procesal, siempre que les afecten las

<sup>27</sup> Carlos Arrellano García Derecho Procesal Civil P.550

<sup>28</sup> Ibid 552

determinaciones que se dicten.” Tal criterio doctrinal invoca la decisión publicada en Anales de Jurisprudencia.

Se debe tomar en consideración que para que el recurso de queja proceda, es necesario que, tratándose de queja contra actos de jueces, la causa sea apelable, a no ser que se intente para calificar el grado en la denegación de la apelación. Esta primera regla esta contemplada en el artículo 727 del Código Procesal en comento.

El artículo 723 del Código Procesal antes señalado establece los casos en que procede el recurso de queja respecto de los actos del juez. Este artículo a la letra dice:

“El recurso de queja tiene lugar:

I. Contra el juez que se niega a admitir una demanda o desconoce de oficio la responsabilidad de un litigante antes del emplazamiento;

II: - Respecto a las interlocutorias dictadas para la ejecución de sentencias;

III.- Contra la denegación de apelación;

IV. En los demás casos fijados por la ley.”

Hay dos casos en los que se puede dar la queja:

En contra de los ejecutores; en esta queja, la procedencia se da en contra de los actos excesivos o defectuosos de las ejecuciones, esto es, que el ejecutor respectivo hace, más o menos, de lo que ordena el auto de ejecución, que ha de cumplimentar pues, a él no le corresponde ordenar la ejecución, sino llevarla a efecto.

En consecuencia también se produce la queja en contra de las decisiones que pueden tomar los ejecutores en el momento de llevar a efectos las resoluciones dictadas por ellos en los incidentes de ejecución.

El artículo 724 es acertado en cuanto establece la procedencia del recurso de queja contra las negligencias y omisiones de los secretarios de acuerdos, en el desempeño de sus funciones, pues de esta manera se pueden corregir sus negligencias y omisiones para que desplieguen el debido cuidado y no interfieran la esfera jurídica de quienes tienen que sufrir el poder coactivo del estado.

La queja contra el juez se interpone ante el superior inmediato dentro de un plazo de tres días siguientes al acto reclamado, haciendo saber al mismo tiempo el juez contra quien va el recurso, acompañándole copia. Dentro del tercer día que tenga conocimiento, el juez de los autos remitirá al superior su informe con justificación, y el Superior dentro de un plazo no mayor a tres días decidirá lo que corresponde.

El artículo 726 a la letra dice:

“Si la queja no está apoyada por el hecho cierto o no estuviere fundada en derecho o hubiere recurso ordinario, en contra de la resolución reclamada, será desechada por el Tribunal, imponiendo condena en costas contra el recurrente.

#### **4.1.2.3.5 El Amparo**

“El amparo es un proceso concentrado de anulación -de naturaleza constitucional – promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de leyes violatorias de las garantías expresamente reconocidas en la Constitución;

contra los actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya federal, que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada- si el acto es de carácter positivo-, o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige- si es de carácter negativo”.<sup>29</sup>

De acuerdo con las disposiciones constitucionales y las reglamentarias, existen dos tipos de procesos de amparo:

El amparo Directo, que se tramita ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito, según proceda de acuerdo con las características de las sentencias definitivas señaladas como acto reclamado.

El amparo Indirecto, que es el que se tramita ante los Juzgados de Distrito.

➤ El Recurso de Revisión

“Se considera como el recurso más importante en el proceso de amparo, por que mediante el se impugnan los autos más trascendentales o las sentencias del juicio mismo.”<sup>30</sup>

Tratándose del recurso de revisión, el artículo 83 de la Ley de Amparo dispone los casos en que el mismo es procedente.

<sup>29</sup> Juventino V. Castro, Garantías y Amparo, p.287

<sup>30</sup> Ibid. p.513

En contra de resoluciones de los jueces de Distrito y del superior del tribunal responsable en las fracciones I, II, III y IV del mismo artículo y contra resoluciones de los tribunales Colegiados de Circuito en la fracción V del mismo artículo.

En este proceso de amparo pueden existir tres instancias:

La primera instancia se sigue ante un juez de Distrito, o superior del tribunal responsable en los casos del artículo 37, para conocer de ambas violaciones.

La segunda instancia ante el pleno de la Suprema Corte, quien resuelve sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley impugnada.

La tercera instancia, ante la Sala de la Suprema Corte o el tribunal Colegiado de Circuito, según las reglas aplicables de la competencia.

➤ El recurso de Queja

“La queja es un recurso que se utiliza para impugnar resoluciones contra las cuales no es procedente el recurso de revisión; para lograr la correcta ejecución de los mandatos dictados en amparo; y para precisar los excesos o defectos en el cumplimiento de la suspensión y de las sentencias que se dictan en el proceso de amparo”.<sup>31</sup>

El artículo 95 de la Ley de Amparo establece los casos en los que es procedente el recurso de queja.

---

<sup>31</sup> Ibid. P.520-521

➤ El recurso de Reclamación.

Este es el último recurso que admite el proceso de amparo. Este recurso lo establece el artículo 103 de la Ley de Amparo y es procedente contra los acuerdos de trámite dictados por el Presidente de la Suprema Corte o por el presidente de cualquiera de las Salas, en materia de Amparo.

Este recurso es procedente contra los acuerdos de trámite dictados por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia o por los Presidentes de sus salas o de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Dicho recurso podrá interponerlo cualquiera de las partes, por escrito, en el que se expresarán agravios, dentro del término de tres días siguientes en que surtan sus efectos la notificación de la resolución impugnada.

El órgano jurisdiccional que deba conocer el fondo del asunto resolverá de plano este recurso, dentro de los quince días siguientes a la interposición del mismo.

Si se estima que el recurso fue interpuesto sin motivo, se interpondrá al recurrente o a su representante o abogado una multa diez a ciento veinte días de salario.

La resolución se tomará por mayoría de votos de los magistrados integrantes del propio Tribunal Colegiado de Circuito.

## CONCLUSIONES

Las relaciones de familia han sido reguladas tradicionalmente por el derecho interno, pues es el ámbito natural de su desarrollo. De esta manera, a medida que dichas relaciones se extendieron en otros países, los legisladores internos de cada país tomaron en consideración hipótesis internacionales, como es el caso de los matrimonios contraídos en el extranjero.

De acuerdo a la hipótesis planteada dentro de la presente investigación la cual establece que es el propio Código de Procedimientos Civiles el que determinará los efectos jurídicos de las sentencias de divorcio, y es la Ley de Amparo quien establecerá sus recursos, se puede concluir lo siguiente:

La rápida explosión de las relaciones internacionales a partir de la posguerra provocó que los Estados acordaran tratados para darle certeza, seguridad y protección a la familia. Gran parte de esta normatividad internacional, ha permeado los derechos internos, convirtiéndose en una fuente importante de evolución de los sistemas jurídicos internos.

De esta manera, cuando comenzó a introducirse el divorcio en las leyes de ciertos países, generalmente procedía sólo cuando se trataba de una causal que el legislador consideraba grave, como fueron los casos en algunos países como Inglaterra y Francia. Hasta hace pocos años algunos países no aceptaban el divorcio; otros lo admitían sólo si se fundaba en causa grave, era el caso de los divorcios causal, contencioso o necesario, así como lo establece el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal como causales de divorcio las 21 fracciones y algunos otros lo

contemplaban únicamente si había voluntad de las partes para llevarlo a cabo (divorcio voluntario).

Conforme al derecho sustantivo, un divorcio normalmente produce diversos efectos, como son:

- El derecho de cada cónyuge a contraer nuevo matrimonio.
- Entrega de la custodia de los hijos al cónyuge inocente (cuando menos en la mayoría de los casos)
- Obligación del culpable de mantener al hijo.

La ley Mexicana señala que los efectos del matrimonio se regulan con la base de la ley del domicilio de las personas, recordando que el estado de divorciados es parte del estado civil de las personas.

En México no existe ninguna disposición que obligue a que toda sentencia de divorcio pronunciada en el extranjero sea registrada en México.

Se determina que el reconocimiento de una sentencia de divorcio extranjera debe analizarse desde dos perspectivas.

La primera de ellas desde la perspectiva procesal en donde se debe advertir que un divorcio no implica necesariamente una ejecución coactiva es decir que para los divorciados constituye un estado civil diferente y el simple reconocimiento del juez mexicano bastará para darle validez al divorcio extranjero en México.

La segunda es en lo que se refiere al aspecto sustantivo, es posible que el hecho de reconocer un divorcio autorizado en el extranjero pudiera implicar un reconocimiento de fraude contra la ley.

En México no se tiene conocimiento de haberse rechazado un divorcio decretado en el extranjero, no obstante los jueces y autoridades deben cuidar que no se ofenda al orden público mexicano o que se burle la ley nacional.

Concluimos que un gran problema dentro del derecho Internacional Privado consiste en saber si puede reconocerse todo tipo de divorcio, ya que en México y algunos países sólo se reconoce el divorcio causal o contencioso, y el voluntario, apoyado en la autonomía de la voluntad, la pregunta ¿se podrá reconocer un divorcio cuando este no es conocido en el foro?

Uno de los grandes problemas en México, y en gran parte del mundo es si se podrá reconocer el divorcio cuando se funde en una causal no contemplada en la ley Mexicana.

Una parte importante con relación a los efectos jurídicos de las sentencias de divorcio es el determinar la nulidad del matrimonio el cual debe diferenciarse del simple desconocimiento de eficacia extraterritorial del matrimonio, ya que cuando se declaran los efectos extraterritoriales, se desconoce la validez y la eficacia del matrimonio, mientras que cuando se declara un fraude a la Ley Foral, no se desconoce la validez del matrimonio, sino sus efectos en el foro.

Se determina que cada país cuenta con su propio derecho interno, y este a su vez con una normatividad válida, que se rige a través de una Constitución la cual otorga a sus organismos facultades que solamente pueden ejercer ellos, lo que

constituye un gran problema en el derecho internacional al existir una notable diferencia entre las naciones miembros del mundo, por lo que los efectos jurídicos de las sentencias de divorcio, corresponde a su propia legislación, ya que la sentencia es una resolución proveniente de un órgano jurisdiccional que resuelve el fondo controvertido, esto es, el litigio interpartes.

Una sentencia es aquella que tiene que derivar de disposiciones jerárquicamente superiores, propias de un orden jurídico específico. La sentencia además de que deriva de un orden jurídico, también es parte de ese orden jurídico que se inserta, de manera que en el caso de reconocerse una sentencia extranjera, también se reconoce una parte del orden jurídico extranjero, es decir, se reconocen los efectos extraterritoriales de ese orden jurídico extranjero.

Cuando se refiere a sentencias extranjeras, no sólo se alude a las que provienen de algún órgano jurisdiccional, parte del engranaje oficial de un Estado extranjero, sino también a las sentencias arbitrales o laudos provenientes del extranjero.

Respecto al derecho convencional, México es Estado parte de algunos convenios, como ya se señaló en el capítulo IV siendo el caso de la Convención sobre la Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, las cuales apoyan en lo referente a las sentencias familiares, ya que el reconocimiento de sentencias extranjeras es regulado prácticamente por los códigos de procedimientos civiles de las entidades federativas, incluido el del D.F., y la ley de Celebración de Tratados entre otros.

El reconocimiento de las sentencias extranjeras les compete de acuerdo a lo que establece la Suprema Corte de Justicia, a los congresos locales dándoles facultad para regular el reconocimiento y la ejecución de las mismas. De esta manera, se les otorga

la facultad a jueces locales y federales, por lo que se determina que en materia civil y familiar, le corresponde a los órganos de cada entidad federativa reconocer las sentencias en ambas materias, ya que la Constitución federal, la materia civil y familiar es competencia de cada estado de la República, por lo que para reconocer una sentencia en México le compete a los tribunales judiciales.

Aunado a estos efectos, de igual manera, se determina que estas sentencias admiten recursos por medio de los cuales las personas inmiscuidas puede declarar su inconformidad ante el resultado de ellas, en el derecho Mexicano encontramos entre otros recursos como son, el de revocación, apelación, reposición, queja, y por último, el amparo, recursos que están plenamente determinados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y la Ley de Amparo, que como se reiteró, cada nación cuanta con sus propias legislaciones, algunas semejantes a otras, pero en ningún caso exactamente iguales.

Con esta investigación se pueden dejar claro los efectos de las sentencias dentro de nuestro derecho interno así como la aplicación de sus recursos, tales como el recurso de revocación, apelación, reposición, queja, hasta la última instancia que es el Juicio de Amparo, que están contemplados dentro de la Ley de Amparo.

## BIBLIOGRAFÍA

*Legislaciones*

Código Civil del Distrito Federal, México DF. Ediciones Fiscales Isef 2002, pp. 350.

Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, México, D.F. Ediciones Fiscales Isef 2002, pp. 195

Ley de Amparo, México, D.F. Ediciones Fiscales Isef 2002, pp 91

*Libros Doctrinales*

ARELLANO GARCÍA Carlos, Derecho Internacional Privado, México D F. Edit. Porrúa 1993, 9ª ed. pp 890.

ARELLANO GARCIA Carlos, Derecho Procesal Civil, México D F. Edit Porrúa 1993, Tercera Edición, pp.663.

FLORIS MARGADANT Guillermo, Derecho Privado Romano, México D F. Edit. Esfinge 1994, pp. 530.

DE IBARROLA Antonio, Derecho de Familia, México D F. Edit. Porrúa 1984, 3ª ed., pp. 606.

GALINDO GARFIAS Ignacio, Derecho Civil, México D F. Edit. Porrúa 1993 pp.754.

GRAN ENCICLOPEDIA LAROUSSE, México D F. Edit. Planeta 1988, pp 1031

IBARRA MAGALLON Jorge, Instituciones del Derecho Civil, México D F. Edit. Porrúa 1991. pp 540.

JOSSERAND Luis, Derecho Civil, México D F. Edit. Porrúa 1991, pp 565.

LOPEZ Aniceto, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, México D F. Edit. Porrúa 1990, pp 620.

MAGALLÓN IBARRA Jorge Mario, Instituciones del Derecho Civil, México D F. Edit. Porrúa 1990 pp 430.

MARGADANT FLORIS Guillermo, Derecho Civil – Derecho Romano, México D F. Edit. Esfinge 1993, pp.530.

PEREZ NIETO Leonel, Derecho Internacional Privado, México D F. Edit. Harla, 5a ed, Colección Textos Jurídicos Universitarios, pp.700

PINA VARA Rafael, Elementos del derecho Civil Mexicano, México D F. Edit. Porrúa 1997, pp. 429

ROJAS BAQUEIRO Edgar, Derecho Civil, México D F. Edit. Harla, Edición 1997, Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, Volumen I.

ROJINA VILLEGAS Rafael, Derecho Familiar, Derecho Civil, México D F. Edit. Porrúa 1994, 17a. ed.

SILVA SILVA Jorge Alberto, Derecho Internacional sobre el Proceso, México D F. Edit. Porrúa 1990, pp 450.

V. CASTRO JUVENTINO, Garantías y Amparo, México D F. Edit. Porrúa, 4<sup>o</sup> ed. 1993, pp. 287