



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

---

---

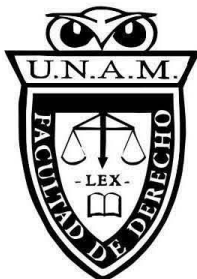
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**“PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL  
Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES  
EN EL CAPÍTULO RELATIVO AL DIVORCIO”**

**T E S I S**  
QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE:  
**LICENCIADA EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**VIRIDIANA DURAN RAMOS**

ASESOR:

**MTRA. ALEJANDRA SANCHEZ CEDILLO**





Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

## *AGRADECIMIENTOS*

*A MIS ABUELOS* por todas sus enseñanzas, amor y cuidados, por sus palabras de aliento y sus regaños, por enseñarme que hoy se debe hacer lo necesario, para mañana hacer todo lo posible y terminar haciendo lo imposible.

*A MIS PADRES* por su amor, cariño y comprensión, pero sobre todo por su apoyo incondicional.

*A ADRIAN* por su amor que me hace soñar y querer ser mejor cada día, por todos los momentos de tristeza y alegría que hemos pasado juntos; por no dejarme claudicar.

*A MIS PROFESORES* por compartir sus vivencias y su experiencia, pero más aún sus conocimientos y sabiduría.

*A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO* por brindarme una formación de excelencia académica.

## **INDICE**

### **PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO CIVIL Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN EL CAPITULO RELATIVO AL DIVORCIO**

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>I</b>
<b>CAPITULO PRIMERO</b>	<b>1</b>
1. Antecedentes Históricos del divorcio	1
1.1 Breve reseña histórica	1
1.2 El divorcio en México	8
1.3 Surgimiento del Divorcio Incausado	17
1.3.1 El Comunismo y el Nazismo	17
1.4 El sendero legal del Divorcio sin Causa	22
1.4.1 El divorcio sin causa en el Estado California	25
<b>CAPITULO SEGUNDO</b>	<b>29</b>
2.1 Concepto de divorcio.	29
2.1.1 Naturaleza jurídica del divorcio	29
2.2 El divorcio como institución	30
2.3. Especies de divorcio en la legislación nacional vigente	32
2.3.1 Divorcio no vincular	32
2.3.2 Divorcio vincular	35
2.3.2.1 Divorcio administrativo	36

2.3.2.2 Divorcio. Ley sustantiva aplicable y ley procesal vigente	37
2.4 Efectos del divorcio	45
2.4.1 Jurídicos	45
2.4.2 Económicos	50
2.4.3 Sociales	53
2.4.3.1 Problemas micro sociales	53
2.4.3.2 Problemas macro sociales	56
<b>CAPITULO TERCERO</b>	61
3.1 El Divorcio en la legislación Internacional vigente	
3.1.1 España	61
3.1.1.1 Procedimiento de divorcio a petición de uno de los cónyuges	63
3.1.2 Cuba	66
3.1.2.1 Procedimiento de divorcio	67
3.1.3 Egipto	68
3.1.3.1 El Matrimonio en Egipto	68
3.1.3.2 Sistema de divorcio en Egipto	71
3.1.3.3. El Divorcio en Egipto iniciado por hombres	74
3.1.3.4 El Divorcio en Egipto iniciado por mujeres	75
3.1.3.5 Divorcio con causa	75
3.1.3.6 Divorcio sin causa en Egipto (khula)	77
3.1.4 Edo. de California (USA)	79
<b>CAPITULO CUARTO</b>	
4. PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO CIVIL Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN EL CAPITULO RELATIVO AL DIVORCIO	83

4.1.1	Justificación de la presente propuesta	83
4.1.2	Marco jurídico (Reforma)	86
4.1.3	Beneficios de la presente propuesta	95
	<b>CONCLUSIONES</b>	97
	<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	100

## INTRODUCCION

Tradicionalmente, se ha visto al divorcio como un problema, como una carga terrible que amenaza a la sociedad, el matrimonio y la familia. El resultado de esto ha sido que debemos combatir al divorcio; sin embargo, el problema real no es el divorcio, sino los malos matrimonios. Cuando el matrimonio se vuelve prisión, cuando sólo hay conflicto, maltrato, infidelidad, o simplemente desamor, desilusión, monotonía, el matrimonio es un problema, el divorcio es una solución.

Aceptar la realidad del divorcio, es aceptar la realidad de los malos matrimonios, y esto implica abandonar el discurso político y hasta la postura dogmática para enfrentar una problemática real, presente, contundente. El derecho tiene que reconocer la problemática social, los fenómenos de la comunidad, y enfrentarlos, buscar su ordenamiento en forma realista y eficiente, si ha de contribuir al bienestar de las personas.

Se puede, desde luego seguir asumiendo, la postura de que el divorcio es un mal, es un problema, y en consecuencia oponerse a su difusión, tratar de impedir todo aquello que lo facilite. Se puede también aceptarlo como una herramienta, como una solución, y por tanto, buscar su instrumentación legal y social para poder lógica y fácilmente, salir adelante de un matrimonio fracturado.

De ahí la propuesta central de este trabajo de investigación, el cual mediante un análisis de la figura jurídica del divorcio, pretende transformar un régimen jurídico que hoy día ha vuelto a la regla del derecho un precepto caduco.

En el primer capítulo se analiza el divorcio sin causa desde el punto de vista histórico, estudio que va llevando al lector a través de las distintas etapas del divorcio y su desarrollo en Grecia, India, Francia y Suiza entre otros, así como en

el antiguo Derecho Romano, sin dejar de citar a los ilustres Constantino y Justiniano. Asimismo, se estudia el desarrollo del divorcio en México, hasta los años sesentas en donde surgen los divorcios tradicionales sin causa, y los años ochentas en donde el modelo de divorcio sin causa va siendo adoptado cada vez más por distintos países de Europa.

El segundo capítulo destaca la figura del divorcio como institución, su naturaleza jurídica y su regulación legal vigente, señalando puntualmente al divorcio vincular así como sus efectos y consecuencias jurídicas, económicas y sociales. Asimismo, en este capítulo se hace referencia al divorcio y sus repercusiones en la familia, en la sociedad, entre los divorciantes y ante todo frente a los hijos, así como cuestiones relacionadas con los alimentos, y con los bienes de los cónyuges.

Por otra parte, en el capítulo tercero se entra al estudio del derecho internacional, examinando minuciosamente la legislación sustantiva y procesal de algunos países en los cuales se maneja hoy día, el divorcio sin causa. Asimismo, en este capítulo se documenta de manera breve y concisa el acceso desigual de las mujeres al divorcio en Egipto y las graves violaciones de los derechos derivados de la legislación discriminatoria sobre la familia que ha conducido a un sistema de divorcio que otorga un trato diferente y desigual a hombres y mujeres; esto claro, sin dejar de lado al Estado de California, el cual fue cuna de la reforma legislativa revolucionaria en materia de divorcio sin causa, a menudo denominado divorcio sin culpa.

Por último y no por eso menos importante, en el cuarto capítulo se maneja la propuesta central de este trabajo de investigación, la cual consiste en reformar la ley sustantiva y adjetiva civil, en lo que respecta al divorcio, lo anterior, como



podrá darse cuenta el lector más adelante, con la única finalidad de contar con figuras y procedimientos judiciales que sean congruentes con las circunstancias y con las perspectivas actuales y futuras de matrimonio, familia y divorcio.

# CAPITULO PRIMERO

## 1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DIVORCIO

### 1.1 Breve reseña histórica

Desde el punto de vista histórico, el divorcio es tan antiguo como la sociedad humana o al menos como el matrimonio.

En los primeros tiempos a que se ha hecho referencia, cuando se practicaba algún tipo de promiscuidad o la poliandria, el divorcio no tenía sentido porque se trataba de uniones circunstanciales que no requerían de ningún procedimiento especial para su terminación. Se disolvían en cualquier instante de la misma manera en que se iniciaban. Pero junto con aparecer formas de unión con caracteres de estabilidad y que constituyen jurídica y socialmente verdaderos matrimonios, aparece el divorcio, esto es, el medio que permite disolver el vínculo y ponerle término. Las primeras manifestaciones de esta institución adolecen de simplicidad y de total ausencia de requisitos hoy elementales, que las hacen diferir, por ello, del concepto actual de divorcio pero que coinciden con él en su finalidad substancial. Efectivamente, en los pueblos más antiguos y en algunos de nuestra época, el matrimonio se resuelve por el “repudio” que una parte expresa a la otra sin necesidad de indicar causal, y que pone término al matrimonio sin que intervenga sentencia judicial ni acto de autoridad. Generalmente, el derecho de “repudio” esta reservado al hombre y coincide con el régimen matrimonial poligámico.<sup>1</sup>

En el antiguo Derecho Romano, en el primitivo Derecho Germánico, en la antigua ley judía, en el Derecho Mahometano, en el Derecho Hindú y en el

---

<sup>1</sup>VELASCO LETELIER, Eugenio. *Familia y División Moral*. Edit. Jca de Chile. Chile , 1994, p. 29-41

Derecho Chino el hombre podía repudiar libremente a su mujer en cualquier momento sin expresar causa alguna. En el Derecho Judío aparece una primera exigencia que señala “que cuando alguno tomare mujer y se casare con ella, si después no le agradare por haberle encontrado alguna cosa torpe, le escribirá carta de repudio, se la entregará en sus manos y después la despedirá de su casa.” En otras palabras, el repudio debía hacerse por escrito y personalmente.

Con relación al divorcio en Roma, éste pasó, desde su derecho antiguo hasta el de Justiniano. En Roma, el matrimonio está constituido sobre la existencia de dos requisitos el de convivencia y el de intención conyugal, de manera que se disolvía cuando faltaba uno de tales elementos o cuando no existía ninguno de los dos, pues el concurso no sólo debía ser inicial, sino duradero y continuo. El matrimonio romano, estrictamente monogámico, fue un asunto privado, sin que hubiera en él ninguna intervención del Estado, y un acto religioso y sacro, imbuido de la fuerza de la religión doméstica y familiar.<sup>2</sup>

Fue en un principio siempre admitido en Roma el de que el matrimonio podía ser disuelto como había sido contratado: con entera libertad y facilidad. El matrimonio fue considerado, en Roma sujeto a ruptura, como cualquier otro contrato y esta ruptura se producía por la sola voluntad de los cónyuges.<sup>3</sup> De ahí que siempre existió la posibilidad de disolver el vínculo por voluntad de ambos cónyuges o de uno de ellos, por repudio unilateral o bilateral. Esta facultad jurídica fue ejercida por los romanos, en mayor o menor grado, conforme a las modificaciones de su moralidad. Tanto es así que en las costumbres serias y severas de sus primeros tiempos el divorcio fue prácticamente desconocido y considerado inútil, muchos autores citan como primer caso de divorcio el de Carpilio Ruga, en el año 523 de la era romana, sin embargo, se conoce un divorcio

---

<sup>2</sup> B. BETTINI, Antonio, *Indisolubilidad del matrimonio*, Edit. Depalma, Buenos Aires, 1993, p. 13-24

<sup>3</sup> JOYCE George H., *Matrimonio Cristiano*, Edizioni, Paulini, (s.l.), (s.f.), p.289

anterior en el año 447<sup>4</sup> pero se difundió extraordinariamente a fines de la República, período en que los individuos de las clases rica y media se divorciaban en forma frecuente y escandalosa en la Ciudad de Roma y en número manifiestamente menor los de la clase pobre sobre todo en las provincias. Esta evolución de las costumbres demuestra el alto concepto que los romanos de los primeros siglos tuvieron del matrimonio y su animadversión por el divorcio, contrario a lo sucedido en las postrimerías de la República, cuando las personas de las clases pudientes y elevadas se casaban para divorciarse y se divorciaban para casarse.

La libertad del divorcio existió en Roma desde antiguo: eran considerados inválidos o nulos los pactos por los cuales se prohibía el divorcio consensual o por voluntad unilateral. No obstante ello, el divorcio estuvo sujeto a limitaciones. El pater familias podía disolver el matrimonio de quienes estaban bajo su patria potestad. En el divorcio sin causas justas, el marido tenía el deber de restituir la dote. La Lex Julia de Adulteriis le impuso al marido el repudio de la mujer adúltera cuando aquél había matado al cómplice del adulterio, pues en caso contrario el homicidio quedaba sometido a pena. Esta misma ley sometió el repudio a formas destinadas a facilitar su prueba: notificación de un esposo al otro delante de siete testigos, la cual fue hecha más tarde por la entrega de un libelo de repudio (*libellus repudii*). A su vez, la Lex Julia de Maritandis Ordinibus despojó a la mujer del liberto, de la facultad de divorciarse sin el consentimiento del marido.<sup>5</sup> La nota del censor, golpeó con penas de destitución política o pecuniaria a quienes ejercieran el repudio sin motivo y también a quienes dieran justos motivos de repudiación.

Dada la libertad de divorcio, sin un texto legal que estableciera la indisolubilidad del vínculo, se sigue que existía para los romanos la posibilidad legal de romper el lazo matrimonial. Esta ruptura se producía por el *repudium*,

---

<sup>4</sup> PETIT Eugene, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, 22ª edic, Edit. Porrúa, México 2006, p.110

<sup>5</sup> GUGLIELMO Ferrero, *Grandeza y decadencia de Roma*, Edit. Siglo Veinte, tomo V, Madrid, p.128.

repudio de la esposa por la voluntad unilateral del varón, como corolario de la potestad marital; también por el *divortium ex consensu*, o sea, por el divorcio vincular por mutuo consentimiento de los cónyuges, y asimismo, por el abandono de la casa del marido por parte de la mujer.

*Constantino*, no abolió el divorcio y se limitó a introducir reformas en orden gradual, pues comprendió que los principios morales y su práctica, a la par que las costumbres y los regímenes jurídicos, no pueden ser cambiados en forma repentina ni por imposición de la fuerza, sino que es menester que la doctrina, por medio de la educación de las masas, sature y conquiste la inteligencia y la voluntad de la mayor parte de la población, para que la legislación civil consagre los principios rectores de una nueva cultura, sobre todo cuando tales principios tratan de encauzar el instinto sexual, remediar la concupiscencia de la carne y la volubilidad y liviandad del corazón del hombre, obra que requiere tiempo, ingentes esfuerzos y no menores sacrificios.<sup>6</sup> Constantino, por ley del año 331 restringió el repudio, limitándolo, al quitarles a los esposos los pretextos frívolos o leves de repudiación. Si el marido repudiaba a su esposa por otras causas, no podía contraer nuevo matrimonio y debía restituir los bienes dotales. Si la mujer repudiaba sin justa causa, era privada de la dote, de sus joyas, de las donaciones nupciales, y podía ser condenada a destierro o deportación en una isla.

En Roma, el matrimonio podía ser disuelto forzosa o voluntariamente. Las causas de disolución forzosa eran la muerte de un cónyuge, la pérdida de la libertad de uno de ellos, la pérdida de la ciudadanía (*capitis deminutio media*, como la condena de un esposo al destierro), y en el antiguo matrimonio *cum manu*, la pérdida de los derechos de familia (*capitis deminutio minima*).

En la disolución voluntaria del matrimonio se puede considerar el divorcio propiamente dicho o divorcio de *bona gratia*, o *divortium ex común consensu*, por

---

<sup>6</sup> León Homo, *Evolución social y política de Roma*. Edit. Grijalbo, México, 1959 p.242-243

el consentimiento de ambos cónyuges, y el repudio (*repudium*), que producía la disolución del vínculo por la voluntad unilateral de uno de ellos.

En el derecho primitivo, los romanos solo conocieron el matrimonio de derecho civil, como *justum matrimonium o justae nuptiae*. Este matrimonio podía ser *cum manu*, en el cual la mujer quedaba bajo la potestad de su marido, a cuya familia pertenecía, rompiendo, además, todo vínculo de parentesco con la familia de sangre, o *sine manu* en el cual la mujer permanecía libre de tal poder y en la familia paterna. El matrimonio *cum manu* se disolvía por la voluntad del *pater familias*, por el titular de la *manu*. El matrimonio *sine manu*, quedaba disuelto por el repudio o la voluntad de uno de los esposos o por la voluntad de ambos. La mujer tenía el derecho de repudiación al igual que el marido, con excepción de la manumitida que se hubiera casado con su patrono. Pero ya se tratara del repudio por la voluntad de un consorte o del divorcio por voluntad de los dos, el matrimonio quedaba disuelto por la cesación de la vida en común con la intención de establecer una separación perpetua y efectiva. Además del derecho de los cónyuges a disolver el matrimonio, el *pater familias* también tuvo el derecho de producir la ruptura por su propia y única voluntad, facultad del jefe de familia que fue suprimida por Antonino el Piadoso y Marco Aurelio.

*Justiniano*, en las Novelas 22, del año 536; 117, del año 542; 127, del año 548 y 134, del año 556, legisla sobre el matrimonio, el divorcio y el repudio. Son clasificadas y enumeradas taxativamente las causas de divorcio y de repudio, estableciendo penas pecuniarias para quienes repudien sin causa legal, reclusión en monasterio y pena de destierro en algunos supuestos.<sup>7</sup> El *divortium sine causa*, o *repudium*, por voluntad de uno de los esposos y sin causa legítima continúa

---

<sup>7</sup> M. TROP LONG, *La influencia del cristianismo en el derecho civil romano*, versión de Santiago Cunchillos Manterola, Ed. Desclée, Buenos Aires, Dedebec, 1947, p. 135.

vigente. Sin embargo, la legislación procura impedir tales prácticas o costumbres castigando a quienes repudiaban sin causa.<sup>8</sup>

El divorcio por mutuo consentimiento (*divortium ex consensu*) fue abolido por la Novela 117 de Justiniano, en el año 542, pues el emperador procuraba en su legislación acercase a la doctrina cristiana, que enseñaba la indisolubilidad del vínculo; pero fue restablecido por Justino II, sucesor de Justiniano, en el año 556, por la Novela 140, que derogó la Novela 117. Toleró el divorcio *ex consensu* como una concesión a la debilidad y a las pasiones humanas, por constituir antigua y fuerte costumbre y porque, según la arraigada concepción romana, conforme a ella se podía disolver el vínculo por una voluntad contraria a aquella que lo había originado. El divorcio consensual continuó establecido y tolerado por las leyes hasta que León III y Constantino V, en el año 740, lo suprimieron en Oriente; y como esta legislación fue en parte ignorada, Leon IV y su hijo Constantino VI prohibieron expresamente y una vez más el divorcio consensual.

Por otra parte, en el antiguo Egipto se usaban con mucha frecuencia las capitulaciones matrimoniales, y en ella se introdujo la práctica, por parte de la mujer, de tomar serias seguridades respecto al repudio; casi siempre se pactaban fuertes multas para el caso de que el marido deseara repudiar a la mujer o divorciarse; y en cambio la mujer quedaba en libertad de pedir el divorcio en cualquier instante.

De acuerdo con el Talmud, el marido podía repudiar libremente a su mujer, pero ésta sólo podía pedir el divorcio por algunas causales determinadas, como maltrato, ocupación repugnante y negativa a cumplir el deber conyugal.

En la India sólo el marido podía repudiar libremente, pero se aceptaba también el divorcio por mutuo consentimiento.

---

<sup>8</sup> Idem

En la Grecia antigua, después de Homero, era frecuente el divorcio por causales determinadas y también por mutuo consentimiento.

En la Edad Media, en que la Iglesia Católica llegó a tener el control casi absoluto del matrimonio en el mundo occidental se prohíbe el divorcio en algunos países como en Francia, pero la Reforma le da nuevo vigor, el que aumenta con el tiempo.

En Francia, el divorcio fue establecido durante la Revolución por ley de 20 de septiembre de 1792, que dijo en su preámbulo: "La facultad de divorciarse resulta de la libertad individual, que se perdería por un compromiso indisoluble".

En Suiza, Portugal y Turquía se permite la disolución del vínculo, aunque no medie culpa de los consortes.

En Rusia se acepta la disolución del vínculo matrimonial por el sólo deseo de uno de los cónyuges.

En China reconocían el divorcio para el hombre cuando la mujer tenía muy malas cualidades, como esterilidad, impudicia, falta de consideración y respeto debido al suegro o suegra, charlatanería, robo, mal carácter, enfermedad incurable. Sin embargo la repudiación era poco frecuente.<sup>9</sup>

Por otra parte, al igual que la Revolución Francesa y después de las Guerras Napoleónicas, la primera Guerra Mundial afectó marcadamente la evolución del divorcio, incrementándose exponencialmente el número de divorcios. En Inglaterra, por ejemplo, el número promedio de divorcios en los años de 1910 a 1913 fue de 701 por año, en los años de guerra, (1914 a 1917) se incrementó a

---

<sup>9</sup> ORIZABA Monroy, Salvador. *Matrimonio y Divorcio. Efectos Jurídicos*. Edit. PAC, SA DE CV, México, 1998, p. 37-39



846, después de la guerra, sin embargo, percibimos la escalada: en 1918, 1407; en 1919, 2610; en 1920, 2985 y; en 1921 3956. En Alemania el promedio anual que antes de la guerra, (entre 1910 y 1913) era de 13008 por año, después de la guerra, (de 1919 a 1922) se incrementó a 33592 por año.<sup>10</sup>

Desde luego, no resulta difícil el encontrar posibles causas de ruptura conyugal derivada de los conflictos bélicos; la separación prolongada de los militares en servicio; los desplazamientos demográficos, tanto aquellos que implican separación familiar como aquellos que simplemente generan cambios profundos en la vida, el adulterio frecuente producto de la separación y del establecimiento de relaciones humanas en situaciones de excepción y simplemente, la diversidad de experiencias vividas por los cónyuges que a menudo generan desarrollo personal distinto y perspectivas de vida también diferentes. La diferencia, quizá entre la Gran Guerra y otros conflictos previos estriba en que cuando ésta sobrevino; el divorcio se encontraba ya establecido y generalizado como parte misma del tejido social.

## 1.2 EL DIVORCIO EN MEXICO

El divorcio en las culturas precortesianas era lícito, sin embargo no era común ni se concedía con liberalidad y sólo se multiplicó a la llegada de los españoles. Los jueces no decretaban el divorcio en forma directa, lo que hacían era autorizar al cónyuge inocente para repudiar al culpable. El repudio no autorizado era castigado con la pena infamante de chamuscar los cabellos.

Existía además lo que se llamaba *matrimonio temporal*, esto es los matrimonios sin hijos, cuya disolución resultaba más fácil. Sin embargo, cuando después de concedido el divorcio sobrevenía un hijo concebido durante el

---

<sup>10</sup> PHILLIPS, Roderick. *Untying the knot*. U.S.A. Cambridge University Press, 1991, p.252

matrimonio, los parientes de la mujer podían exigir que el matrimonio se constituyera en permanente.<sup>11</sup>

Los Tepehuanes (en Durango, Jalisco, Sinaloa, Chihuahua y Coahuila) permitían el repudio por infidelidad de la mujer.<sup>12</sup>

Entre los mayas, por otra parte resulta curioso el encontrar la práctica de la poligamia entre la clase guerrera, aunque, fuera de dicha clase la relación matrimonial era monogámica y los varones acostumbraban contraer matrimonio a los veinte años de edad. Nuevamente, el divorcio revestía la forma de repudio; por causa de adulterio, se disolvía el vínculo conyugal, por lo que la mujer repudiada podía casarse con otro y aún volver con el marido. La custodia de los hijos estaba reglamentada; si eran pequeños correspondían a la madre, si eran grandes las niñas correspondían a la esposa y los varones al marido.<sup>13</sup>

Como decíamos, el divorcio entre los indígenas antes de la conquista no era común sin embargo, sus números se incrementaron tras la conquista, quizá debido al fenómeno ya observado siguiente a otros enfrentamientos armados mayores; Fray Jerónimo Mendieta observó que esta proliferación del repudio se produce sólo después de que los naturales habían sido sujetos a los españoles.

Desde luego, los conquistadores trajeron no solo fuego, destrucción y viruela. Trajeron su cultura y su civilización; idioma, legislación y, sobre todo, religión. La labor evangelizadora fue, quizá, en muchos sentidos, lo más meritorio

---

<sup>11</sup> Es curiosa la semejanza respecto al actual divorcio voluntario administrativo, para el cual se exigen, entre otros requisitos, que los divorciantes no hayan procreado hijos o bien sean mayores de edad; en el caso de sobrevenir un hijo concebido durante el matrimonio, el divorcio sería nulo.

<sup>12</sup> CHAVEZ ASCENCIO, Manuel F. *La familia en el derecho, relaciones jurídicas conyugales*, México.Porrúa, 1985, p.423

<sup>13</sup> CHAVEZ ASCENCIO citando a *México a través de los Siglos*. México. J. Balleca y Cía. Sucesores. Editores Tomo IV, p.18

de la aportación española a las tierras conquistadoras. Obviamente, con sus leyes y religión los españoles trajeron su postura ante el divorcio, que no podía ser otra que la de sus muy católicas majestades; esto es, indisolubilidad absoluta del matrimonio. Se impusieron las normas jurídicas vigentes en la Metrópoli, de tal suerte que el matrimonio era singular e indisoluble, sin embargo, primero los conquistadores y después la mayoría de los españoles que por plurales razones llegaron a la Nueva España, venían sin sus esposas, lo que dio lugar, en infinidad de casos, que iniciaran relaciones con las naturales, lo cual posteriormente generó una problemática de coexistencia entre las esposas y concubinas pues robustecida la nueva relación no existían medios jurídicos de disolver los matrimonios originales.

Así transcurrió toda la época de la Colonia, trescientos años casi día por día,<sup>14</sup> en que los aires divorcistas no tocaron costas mexicanas, ni se adentraron en sus tierras; ni siquiera cuando los bonapartistas sentaron sus reales en la Metrópoli, o cuando los aires liberales retumbaron en las Cortes de Cádiz.

Llega después la Independencia de México, sin embargo, ya desde el primer Congreso Constituyente del México que quería ser independiente, en 1814, en Chilpancingo, bajo la inspiración del General, Don José María Morelos y Pavón, se concibió a la embrionaria república sujeta a una sola religión, la católica con exclusión de cualquier otra. No habría pues divorcio en la Nueva Nación, fuera que la gobernará un Monarca extranjero, o que Iturbide se viera elevado en forma efímera a la calidad de emperador o que tuviéramos una República federal o centralista.

---

<sup>14</sup> De 21 de agosto de 1521 , día de la caída de la Gran Tenochtitlán, el 27 de septiembre de 1927, día de la consumación de la independencia.

Este ideario, se vería, sin embargo sacudido por la Orientación de las leyes de Reforma y la Constitución de 1857 en donde se establece la separación del Estado respecto de la Iglesia.

En enero de 1857 y en julio de 1859, se promulgan la Ley del Registro Civil y la ley de Matrimonio Civil, desconociendo el carácter religioso, como sacramento del matrimonio, reconociéndole el estatuto de contrato civil, cuyas solemnidades se encomiendan a los jueces del estado civil, a quienes se les encarga la labor registral, en libros de nacimientos, reconocimientos, adopciones y defunciones.<sup>15</sup>

La ley del matrimonio civil aún cuando establecía la posibilidad de separación de los cónyuges, lo restringe a la actualización de causas específicas, manteniéndose por otra parte el carácter indisoluble del matrimonio.

Maximiliano, durante el Segundo Imperio Mexicano, lejos de regresar al concepto sacramental del matrimonio, mantiene, respecto del mismo, el mismo concepto de reserva a favor del gobierno civil. En el decreto imperial número 189 se prohibió a todos los eclesiásticos, que celebraran ningún tipo de matrimonio religioso sin que antes se les hubiese presentado un certificado del Oficial del Registro Civil en que constara que se había verificado el contrato civil.<sup>16</sup>

Al Segundo Imperio debemos además, un proyecto de Código Civil por el que se pretendía que los matrimonios eclesiásticos surtieran efectos civiles. Más adelante el Código de 1870 habla de divorcio, cuando en realidad debía de hacerlo de separación de cuerpos, toda vez que sostiene el carácter indisoluble del matrimonio y señala como causales de la separación (mal llamada divorcio) el adulterio, la propuesta para prostituir a la mujer, la incitación a la violencia para

---

<sup>15</sup> Cit. Por MAGALLON, Jorge Mario. *El matrimonio*. México, Tipográfica Editora Mexicana, p.45

<sup>16</sup> BECERRA CASADOS, Francisco. *Alcance jurídico del artículo 267 fracción VIII del Código Civil para el Distrito Federal*. ENEP, Tesis Profesional Santa Cruz Acatlán, (s.f.), México

cometer delito, el conato del marido a la mujer para corromper a los hijos o la connivencia de su corrupción, el abandono del domicilio conyugal por más de dos años sin causa justificada y la acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro.

Por último aparece en dicho ordenamiento sustantivo, por primera vez en México, el divorcio voluntario (separación de cuerpos) el que no podía pedirse sino pasados dos años a partir de la celebración del matrimonio y hasta antes de que hubieran transcurrido veinte años, ni cuando la mujer hubiera cumplido cuarenta y cinco años de edad.

El 25 de septiembre de 1873, durante el gobierno de Don Sebastián Lerdo de Tejada, el carácter civil del matrimonio, así como su indisolubilidad se elevan a norma constitucional; con esa base el 14 de diciembre de 1874, se publica la Ley Orgánica del Matrimonio Civil que establece que corresponde a los Estados legislar sobre el estado civil de las personas, reitera la indisolubilidad del matrimonio y señala la posibilidad de establecer la separación temporal de los cónyuges por causas graves que determine el legislador, sin que, en todo caso, ninguno de los consortes quede en aptitud de unirse con otra persona.<sup>17</sup>

En este ordenamiento se agregan las siguientes causales de divorcio (de separación) que ya establecía el Código de 1870: el que la mujer de a un hijo concebido antes de la celebración del matrimonio, y que judicialmente se declarará ilegítimo, el hecho de negarse a ministrar alimentos conforme a la ley, los vicios incorregibles de juego y embriaguez; enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa y hereditaria, anterior al matrimonio; la infracción de las capitulaciones matrimoniales. Se conserva en este ordenamiento el divorcio (separación de cuerpos) por mutuo consentimiento.

---

<sup>17</sup> Idem

El 30 de octubre de 1891, el diputado Juan A. Mateos presentó una iniciativa de ley a la Cámara de Diputados para que se permitiera el divorcio vincular. Las comisiones legislativas que estudiaron el proyecto advirtieron que el mismo era anticonstitucional, por lo que propusieron la derogación de la norma constitucional respectiva,<sup>18</sup> sin que prosperara dicha iniciativa.

Poco después, la revolución constitucionalista encabezada por Carranza no tenía originalmente una preocupación por reformar el régimen matrimonial. El Plan de Guadalupe firmado en la hacienda de Guadalupe, en Coahuila, el 26 de marzo de 1913, nada decía de esta materia. Pero en el decreto que adicionó el Plan de Guadalupe, firmado el 12 de diciembre de 1914, hablaba ya del matrimonio. En la exposición de motivos o considerandos del decreto de reformas y adiciones, afirmaba que toda vez que la División del Norte se había negado a hacer las reformas políticas y sociales que requiere el país alegando que primero debe restablecerse el orden constitucional, el “Primer Jefe de la Revolución Constitucionalista tiene la obligación de procurar que cuanto antes se pongan en vigor todas las leyes que deben cristalizar las reformas políticas y económicas que el país necesita”. En el artículo 2º del decreto se mencionaba que entre las reformas que debía realizar el primer jefe estaba la “revisión de las leyes relativas al matrimonio y al estado civil de las personas”.<sup>19</sup>

Como consecuencia de este decreto, Carranza expidió, mientras estaba asentado el gobierno revolucionario en Veracruz, dos decretos con el fin de introducir el divorcio vincular. En uno del 29 de diciembre de 1914 modificaba la Ley Orgánica de las Adiciones y Reformas Constitucionales de 1874 para quitar la indicación de que el matrimonio civil sólo terminaba con la muerte de uno de los cónyuges. La nueva fracción IX del artículo 23 de dicha ley decía: “*El matrimonio*

---

<sup>18</sup> La fracción IX del artículo 23 de la Ley Orgánica de 14 de Diciembre de 1874, que reglamentó las adiciones constitucionales de 25 de septiembre de 1873.

<sup>19</sup> ADAME GODDARD, Jorge. El matrimonio civil en México (1859-2000). Mexico, UNAM, 2004 p. 37-40

*podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por el mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.”<sup>20</sup>*

La razón principal que justifica el divorcio vincular es que la mera separación sin disolución del vínculo es una situación “contraria a la naturaleza” y al derecho de todo ser humano a procurar su bienestar y a “satisfacer sus necesidades”. Pero además se aduce “el ejemplo de las naciones civilizadas”, y en especial se cita a Inglaterra, Francia y los Estados Unidos. Se echa mano también de una argumentación jurídica contractualista, según la cual *el matrimonio es un contrato civil que se contrae por voluntad y, por lo mismo, puede disolverse por la voluntad de los mismos contrayentes; así como de argumentos moralizantes en donde el divorcio que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad, porque facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evita la multiplicidad de los concubinatos y, por lo tanto, el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas; da mayor estabilidad a los afectos y relaciones conyugales y asegura la felicidad de mayor número de familias.*<sup>21</sup>

Sin embargo, en dicho decreto concluían con la advertencia de que el divorcio vincular es sólo un caso de excepción, por lo que es preciso reducirlo a los casos en que la mala condición de los consortes es ya irreparable en otra forma que no sea su absoluta separación.

---

<sup>20</sup> El decreto fue publicado en el periódico *El Constitucionalista*, Veracruz, núm.4. 2 de enero de 1915, Puede verse en *Leyes complementarias del Código Civil*, Pallares, E. (ed). México,1920, p. 412-416

<sup>21</sup> *El Constitucionalista, Periódico Oficial de la Federación*, Veracruz, 2 de enero de 1915, Puede verse en *Leyes complementarias del Código Civil*, Pallares, E. (ed). México,1920, p. 421-416

Como consecuencia de ese primer decreto divorcista, Carranza expidió otro, el 29 de enero de 1915, por el que modificaba el Código Civil del Distrito Federal para establecer que la palabra divorcio, que antes solo significaba la separación del lecho y habitación y que no disolvía el vínculo, hoy debe entenderse en el sentido de que éste queda roto y deja a los cónyuges en aptitud de contraer una nueva unión legítima.<sup>22</sup>

Apenas a un mes escaso después del asesinato de Obregón, el 30 de agosto de 1928, fue promulgado por Plutarco Elías Calles, como Presidente de la República, el nuevo Código Civil para el Distrito y Territorio Federales en materia del fuero común y para toda República en materia del Fuero Federal, ordenamiento que no entraría en vigor sino hasta el primero de octubre de 1932, según decreto expedido por el entonces Presidente, Ingeniero Pascual Ortiz Rubio, el 29 de agosto anterior, en pleno Maximato.

La comisión redactora de dicho Código Sustantivo estuvo integrada por los señores juristas Francisco H. Ruiz, Ignacio García Tellez, Rafael García Peña y Fernando Moreno y, en él, lejos de legislar en un sentido de reacción contra los decretos divorcistas y la Ley sobre Relaciones Familiares de Carranza, el Código de 1928 ratifica la postura de estos ordenamientos sobre el divorcio vincular.

Se deroga la ley Sobre Relaciones Familiares, conforme al noveno Transitorio y reproduce el artículo 75 de la misma que en su artículo 266 disponía que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

El artículo 267 establece un catálogo de causales, para pedir el divorcio entre las que se mezclan aquellas con que se pretende justificar éste como

---

<sup>22</sup> Citados por Sánchez Medal, R., *Los grandes cambios en el derecho de la familia de México*, México, 1979, p.18



sanción por una conducta reprobable, entre las que se señalan el adulterio, al alumbramiento del hijo concebido antes del matrimonio que se declare ilegítimo, al abandono, el maltrato (injurias graves, amenazas y sevicia), la incitación a la violencia para la comisión de un delito, la acusación calumniosa al consorte, la corrupción de los hijos etc.; con causales para poner remedio a situaciones que impiden o dificultan la vida matrimonial, como son las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias, los hábitos de juego, embriaguez o drogadicción que son motivo de conflicto matrimonial o amenazan con causar la ruina de la familia, la impotencia sobrevenida, la declaración de ausencia y presunción de muerte, etc. Se agrega al catálogo el mutuo consentimiento. Se agregan causales como la enajenación mental incurable, la declaración de ausencia o la presunción de muerte y la negativa de los cónyuges de darse alimentos.<sup>23</sup>

Una novedad importante es la introducción del llamado *divorcio administrativo*, que es una modalidad de divorcio voluntario accesible a aquellas parejas en que los cónyuges son mayores de edad, no tienen hijos, se encuentran casados bajo el régimen de separación de bienes o bien, previamente han liquidado y disuelto su sociedad conyugal;<sup>24</sup> lo que permite una especie de divorcio privilegiado o abreviado que no requiere de la intervención judicial y ni la participación del Ministerio Público, es un mero trámite ante el Juez u Oficial del Registro Civil.

---

<sup>23</sup> MANSUR TAWILL, Elias. *El divorcio sin causa en México. Genesis para el siglo XXI*. Edit. Porrúa, México 2006. p. 140-142

<sup>24</sup> Se introduce en el Código Civil de 1928 la posibilidad de que los cónyuges, al contraer matrimonio pacten el régimen patrimonial bajo el que quieren celebrar su matrimonio, entre el de separación de bienes y el de sociedad conyugal.

## 1.3 SURGIMIENTO DEL DIVORCIO INCAUSADO

### 1.3.1 El Comunismo y el Nazismo

El siglo XX trajo a la filosofía, política y la historia el producto exacerbado de los dos extremismos, el de la izquierda y el de la derecha, y el del enfrentamiento de los dos sistemas, representados por el Comunismo y por el Nazismo.

En sus inicios en el poder político, ambas tendencias en sus manifestaciones más radicales fueron en cuanto al divorcio, paradójicamente análogas. Los comunistas tempranos, en el Siglo XIX veían en la familia una de las estructuras sociales cuyo cambio era imperativo para traer la mutación social que anunciaban.

El divorcio, en la Rusia Soviética, tras la Revolución de Octubre era la llave para el cambio radical buscado en la familia, que a su vez traería el cambio en la sociedad al romper las cadenas que percibían que implicaba la indisolubilidad del matrimonio. Desde un año antes de la Revolución, Lenin, había declarado: *“Uno no puede ser demócrata y socialista sin exigir la plena libertad del divorcio, ya que la ausencia de tal libertad es una carga adicional sobre el sexo oprimido, la mujer”*.

De esta forma, en sus Códigos inmediatos a la Revolución (1818 y después 1926) la Unión Soviética facilitaba el divorcio, tanto por mutuo consentimiento como por decisión unilateral de uno de los cónyuges en lo que sería un antecedente del divorcio sin culpa.

De igual forma, cuando Adolfo Hitler fue electo canciller de Alemania, en 1933, su partido, el Nacional Socialista, encontró leyes divorcistas que databan de 1900. Casi inmediatamente, en 1934 se empezó a hablar de una nueva legislación

acorde al ideario de los nazis; sin embargo no fue sino hasta 1938, después de que Austria, se unió al Reich, que se promulgó una nueva ley de divorcio.

Esta legislación nazi fue precursora del divorcio sin culpa o por insubsistencia objetiva del matrimonio. El divorcio se permitía por la separación de los cónyuges por un término de tres años, sin que hubiera esperanza de la reanudación de la vida conyugal, en cuyo caso, no tenía que invocarse causa alguna<sup>25</sup> y, aunque originalmente el cónyuge podía oponerse, esta posibilidad fue eliminada por una reforma breve tiempo después, en 1939.

Hasta este divorcio resultaba acorde a la filosofía nazi; las parejas que vivían separadas no podían procrear, en caso de divorcio, podrían volver a casarse y tener hijos. El periódico nazi, *Völkischer Beobachter* señaló que tales matrimonios no eran productivos y que “*privaban a los consortes de cualquier oportunidad de hacer pleno uso de sus energías para beneficio de la comunidad.*”<sup>26</sup>

En cuanto a divorcio los republicanos estaban a favor y los franquistas en contra. De esta suerte, con la llegada de los republicanos al poder en 1931, la Constitución, promulgada ese mismo año, daba al Estado jurisdicción sobre todas las cuestiones de familia y declaraba que el matrimonio estaba basado en la igualdad de derechos entre ambos consortes y que podía ser disuelto por mutuo consentimiento o, a solicitud de cualquiera de ellos, por causas que se consideran graves, siguiendo en ello la línea soviética. Tras encendido debate en las Cortes, vino una ley de divorcio en 1932, que permitía el divorcio voluntario después de tres años de celebrado el matrimonio o el necesario de acuerdo con un catálogo

---

<sup>25</sup> En forma análoga a la causal original prevista por la fracción XVIII del Código Civil Federal y para el Distrito Federal y a la fracción IX del mismo artículo del actual Código Civil para el Distrito Federal que se refieren a la separación de los cónyuges por más de dos años y un año respectivamente, cualquiera que sea la causa pudiendo solicitar el divorcio cualquiera de ellos. En estas causales no hay cónyuge culpable.

<sup>26</sup> PHILLIPS, Roderick. *Untying the knot*. Op-cit. p. 200

de causales similares a las contempladas por nuestro Código Civil de 1928, permitiendo que los católicos que así lo desearan, en los mismos términos, pudiesen obtener una separación de cuerpos con la subsistencia del vínculo matrimonial.

Entra así en escena el divorcio sin causa.<sup>27</sup>

El divorcio voluntario es por definición un divorcio sin causa, esto es, sin expresión de ella, cuya nota distintiva es sin embargo el mutuo consentimiento. La legislación producto de la Revolución Francesa lo contempla bajo el disfraz de la incompatibilidad de caracteres. También las normas ómnibus contempladas en el pasado por las legislaciones de varios estados de la Unión Americana caen en esta categoría. De esta suerte, paulatinamente, el modelo de divorcio justificado por la actualización de una causal de catálogo restringido se torna no solamente impráctico, sino que se percibe como una postura hipócrita.

Los sectores del cambio social, quizá mal llamados progresistas, reconocen el matrimonio mayoritariamente como el núcleo de la familia, pero reconocen también que el matrimonio puede simplemente dejar de funcionar, dejar de ser, y ante ello, el imperativo jurídico de adecuar el estatuto legal a la situación real, objetiva. Ello nos ha llevado a la insubsistencia objetiva del matrimonio.<sup>28</sup>

Esto se ha manifestado en dos vertientes que, ahora, se han unificado a través del divorcio sin culpa o sin causa. Por una parte en una de estas vertientes

---

<sup>27</sup> Mal llamado divorcio sin culpa, concepto que parece expresar que todo divorcio causado es un divorcio concedido como sanción por una conducta culpable, ignorando al divorcio remedio (como el que es resultado de una enfermedad) y el divorcio por insubsistencia objetiva del matrimonio (aquel en que se reconoce el hecho objetivo de no subsistir el matrimonio, como cuando los cónyuges han dejado de hacer vida en común por un lapso prolongado y el divorcio adecua la situación jurídica a la objetiva.)

<sup>28</sup> MANSUR TAWILL, Elias. *El divorcio sin causa en Mexico. Génesis para el siglo XXI*. Op-cit. p. 157-160

hacia el cambio, las causales de divorcio se han disfrazado de causales tan genéricas que pueden aglutinarse en ellas infinidad de conductas e, incluso, meras actitudes o supuestos subjetivos que a menudo quedan al mero arbitrio, más o menos discrecional o arbitrario del juzgador.

En otros casos, la puerta al reconocimiento de la insubsistencia objetiva del matrimonio se ha abierto a través de su manifestación más evidente; la de aquellos matrimonios que han dejado de hacer vida conyugal, que se han separado *de facto* durante periodos prolongados, en que los cónyuges han continuado con la vida cada uno por su lado sin que haya subsistido entre ellos otra cosa que el vínculo jurídico. En estos casos, se empezó a legislar suprimiendo el concepto de causa expresada de divorcio, de imputabilidad de culpa o responsabilidad a una de las partes, reconociendo la insubsistencia objetiva del matrimonio y adecuando la realidad jurídica a la social y objetiva, decretando el divorcio.

Entre los países pioneros de esta figura moderna, están Inglaterra, que en 1969 estableció como requisito para otorgar este tipo de divorcio un período de cinco años de separación en caso de divorcio contencioso; o sólo de dos años cuando ambos divorciantes estaban de acuerdo y Bélgica en 1974 promulgó una de las legislaciones más severas al respecto, ya que requería de diez años de separación.<sup>29</sup>

En México en 1983, se agregó al Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, una fracción al artículo 267, la XVIII, que agregaba como causal de divorcio la separación de los cónyuges por más de dos años, cualquiera que fuera la causa y la podría invocar cualquiera de los cónyuges.

---

<sup>29</sup> PHILLIPS, Roderick. *Untying the knot*. Op-cit. p.216

Esta nueva causal en el derecho mexicano fue recogida después por otras entidades federativas y encontró desde el principio la oposición de los sectores conservadores de nuestra sociedad. Se dijo que desvirtuaba el matrimonio pues introducía un divorcio *automático* tras dos años de separación, falacia que hasta ahora sostienen algunos, puesto que el divorcio no es automático debe ser decretado por el juez competente, en una sentencia en la que culmine un juicio seguido con todas las formalidades en las que se pruebe plenamente la causal.<sup>30</sup>

Un efecto importante del establecimiento del divorcio sin causa, fue un cambio de atribución en la culpa o en la responsabilidad por el quebranto matrimonial. Históricamente las iglesias y los Estados establecieron criterios de comportamiento matrimonial adecuado a través de limitar las conductas indeseables considerándolas como causales de divorcio o de separación; a medida que fueron creciendo los catálogos de causales de divorcio, en forma proporcional, se restringían las conductas permitidas o toleradas dentro del matrimonio, hasta que, con el advenimiento del divorcio sin causa la determinación de las conductas tolerables en cada matrimonio pasó del control del Estado al de los cónyuges mismos. Se rompe, con el principio centenario de que el divorcio debe ser estrictamente regulado y vigilado.

El entronizamiento en algunas sociedades occidentales del divorcio incausado, es en gran medida una respuesta al cambio de perspectiva, producto de los años sesentas. El aumento en el enfoque socio-científico en la interpretación del comportamiento social, modificó la atención tradicional de responsabilidad individual en un espectro ampliado de condiciones socio-económicas. En cierta medida es una batalla más entre determinismo y libre

---

<sup>30</sup> Octava Época. Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo IV, Parte TCC. Tesis: 528. Página 375. "*DIVORCIO. INTERPRETACION DE LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 267, FRACCION VIII DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL*".

albedrío, entre una imputabilidad moral e individual, por lo tanto, necesariamente retributiva y un enfoque determinista en que se atribuye a factores sociales, económicos, políticos, de ambiente, religiosos, de antecedentes familiares, de formación en la infancia y otros de este tipo la incidencia en el divorcio. Cuestiones tales como el adulterio, la violencia intrafamiliar y el abandono no se ven como causas de fractura matrimonial, sino como efectos, y a menudo, como síntomas, de tal forma que la culpa dejó de ser una explicación adecuada para el desmoronamiento matrimonial.<sup>31</sup>

#### **1.4 EL SENDERO LEGAL DEL DIVORCIO SIN CAUSA**

Los divorcios tradicionales sin causa, esto es el divorcio voluntario, y el derivado de la separación de los cónyuges por un término estimado prolongado, cualquiera que sea la causa, empezaron, a partir de los años sesentas, a dejar paso a un divorcio sin causa más directo, más inmediato, en que unilateralmente y sin expresión de causa o motivo, con más o menos formalidades, cualquiera de los cónyuges podía pedir el divorcio.

En 1951, Eirene White en Inglaterra propuso al Parlamento una iniciativa de ley, señalando, como parámetro para la declaración del divorcio por insubsistencia objetiva del matrimonio una separación por más de siete años, cualquiera que fuera la causa. Esta iniciativa generó encendida polémica ocasionando que White la retirara a cambio del establecimiento de una comisión real que estudiara el problema. La comisión real para el Matrimonio y el Divorcio, presidida por Lord Morton de Henryton, escudriñó grandes cantidades de antecedentes, escuchó a sesenta y siete organizaciones, a cuarenta y ocho personas individuales, celebró ciento dos sesiones y trabajo por cuatro años, resultando en 1956 en un reporte de más de cuatrocientas fojas. Al final en medio de posiciones muy divididas, no

---

<sup>31</sup> PHILLIPS, Roderick. *Untying the knot*. Op-cit. p. 217

resolvió nada, sin embargo, las semillas estaban echadas, la discusión quedó abierta.<sup>32</sup>

Leo Abse en 1963 realizó un intento de rehabilitación de la iniciativa de ley de siete años de separación, pero topo con la oposición del Arzobispo de Canterbury, quien la veía como un intento disfrazado de deslizar al foro social y legal una forma de divorcio voluntario, lo que ocasiono el nuevo fracaso de la iniciativa, pero forzó una postura por parte de la Iglesia Anglicana para discutir alguna ley de divorcio.

En 1964, el Arzobispo reunió a un comité para que explicara la postura de la Iglesia Anglicana ante el problema del parámetro de la fractura matrimonial para efectos del divorcio. Después de dos años de trabajo el comité publicó sus conclusiones, sentando que el divorcio voluntario resultaba *“incompatible con un compromiso de intención para toda la vida.”*<sup>33</sup>

El sistema propuesto por la Iglesia requería que el Estado, bajo la supervisión de los tribunales, pero a través de instituciones públicas, privadas y eclesiásticas se involucraría en la vida privada de los divorcistas para poder determinar el grado de deterioro objetivo del matrimonio y para realizar todos los esfuerzos posibles, de mediación y terapéuticos para procurar su reconciliación y el salvamento del matrimonio.

El abandono del régimen tradicional de divorcios incausados seguramente hizo sentir al legislador el vértigo del paso gigantesco hacia el vacío, en todo caso, e introdujo una norma o cláusula de dureza: *El demandado en una demanda de divorcio donde el demandante alegue una separación de cinco años, podrá*

---

<sup>32</sup> DI FONZO, J. Herbie. Beneath The Fault Line. The Popular and Legal Culture of Divorce on Twentieth-Century America U.S.A. University Press of Virginia. 1997.p 156

<sup>33</sup> El reporte se publicó con el título Putting Asunder: A divorce law for Contemporary Society



*oponerse al dictado de la sentencia de divorcio sobre la base que la disolución del matrimonio le causaría un grave daño financiero o de otro tipo y que no sería justo en esas circunstancias disolver el matrimonio.*<sup>34</sup>

Normas de dureza, también llamadas de *salvaguarda* o de *rigor*, se han incorporado como aparente cortapisa al divorcio incausado por otras legislaciones europeas, como son la francesa y la alemana, sin que su aplicación haya sido exitosa, sin embargo, como habrían de determinarlo los propios ingleses a través de una nueva comisión legislativa dos décadas después, en 1988, la reforma fue un fracaso. Era bizantino y difícil el determinar la insubsistencia objetiva del matrimonio o fractura matrimonial. No obstante, la discusión misma del divorcio por fractura matrimonial irreversible o como se mencionó líneas arriba, insubsistencia objetiva de la causa, fue esta vez, una semilla abonada en terreno fértil; los legisladores de muchos estados empezaron a explorar este concepto, dando lugar a una auténtica revolución en el concepto del divorcio y su por qué.<sup>35</sup>

Ahora bien, antes de abordar el tema de la reforma legislativa revolucionaria en materia de divorcio, que habría de iniciarse en el Estado de California, se debe precisar lo que se ha venido llamando divorcio sin causa, a menudo denominado divorcio sin culpa. Desde luego que el divorcio es siempre el efecto de una causa, o si se quiere, de muchas causas. Los juristas, en su tratamiento de la figura siempre han requerido la expresión de esta causa para justificar la actualización de los supuestos de la ley. De esta suerte, el divorcio, por siglos, requirió de la expresión de causa y prueba. Hoy en las últimas décadas, algunos se han percatado de que, en ocasiones en el ámbito del matrimonio, no existe una causa eficiente para su deterioro; a veces es un proceso que empieza de la nada o de un

---

<sup>34</sup> Hardship clause

<sup>35</sup> DI FONZO, J. Herbie. Beneath The Fault Line. Op-cit. p. 160

algo imperceptible, como una pequeña grieta que va profundizándose, haciéndose cada vez más grande, hasta que fractura la relación. Frecuentemente nadie puede determinar en qué recodo del camino los compañeros de viaje tomaron por veredas distintas que los llevaron cada vez más lejos uno del otro. Es entonces a menudo cuando el daño es ya evidente, que los viajeros se encuentran irremisiblemente alejados, y vienen las manifestaciones de hostilidad, las injurias, el maltrato, el abandono, el adulterio; son los efectos y no las causas. Al reconocer esto, lo que hemos llamado la insubsistencia objetiva del matrimonio y se ha llamado también fractura matrimonial<sup>36</sup> irreversible, ha dado lugar al divorcio incausado, sin causa o sin culpa. No es que no exista una causa, o muchas, sino que esta causa no tiene que expresarse, no tiene que identificarse, ni, desde luego, que probarse. En este rubro reconocemos el llamado divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, así como el divorcio que declara el Estado cuando los cónyuges han dejado de hacer vida matrimonial, manifestándose esto a través de su separación por un lapso prolongado, entrando al universo jurídico un divorcio por insubsistencia objetiva del matrimonio, esto es, por su fractura, sin expresión de causa, sin culpa y totalmente unilateral, es decir, sujeto a la determinación discrecional, de cualquiera de los cónyuges.<sup>37</sup>

#### **1.4.1 El divorcio sin causa en el Estado California**

En 1963, Pearce Young, miembro de la Asamblea legislativa del Estado de California, inició un estudio a efecto de recopilar información e identificar los temas “bajo una perspectiva dirigida al desarrollo de un programa legislativo para el fortalecimiento de las relaciones familiares. Como resultado se establecieron diversos comités legislativos para normar en materia familiar, incluyendo la reforma del estatuto jurídico del divorcio. En el curso de tres audiencias públicas, todas celebradas en el año de 1964, las voces de los sectores jurídicos, científicos

---

<sup>36</sup> Marriage breakdown

<sup>37</sup> MANSUR TAWILL, Elias. *El divorcio sin causa en Mexico. Genesis para el siglo XXI*. Op-cit. p 167-171

y religiosos coincidieron en criticar amargamente el divorcio vigente en California, vinculándolo con el deterioro del tejido social.

El gobernador del Estado, Edmund G. Brown designó a una comisión, integrada por dos senadores, un asambleísta, cinco jueces, seis abogados, dos profesores de Derecho, un trabajador social, cuatro médicos y un sacerdote, a efecto de que propusieran soluciones. Profundamente influenciados por el reporte de la Iglesia de Inglaterra, el comité propuso el abandono de todo esquema de culpa y la creación de una institución con capacidades legales y terapéuticas para el manejo del problema. Se recomendaba la autorización o declaración del divorcio por justificación de su insubsistencia objetiva o fractura irremediable, pero no sin antes someterse al escrutinio de los tribunales y agencias afines que realizarían el análisis profundo del estado del matrimonio, así como un esfuerzo contundente encaminado a la reconciliación y la mediación.

Otra influencia expresa para las conclusiones del comité fue la resolución de la Suprema Corte de Justicia del Estado de California, en el año de 1952, en el juicio de DeBurgh vs DeBurgh, por el que se había demolido el criterio tradicional de que solamente el cónyuge inocente podía demandar y obtener el divorcio. En el caso, ambos litigantes alegaban causas graves que imputaban al contrario, habiendo resuelto la Corte que era de concederse el divorcio, toda vez que resultaba evidente que se habían destruido los objetivos legítimos del matrimonio.

Finalmente, en el año de 1969, siendo Ronald Reagan gobernador del Estado, se promulgó una nueva ley de familia,<sup>38</sup> que establecía dos causas de disolución matrimonial: la enajenación mental incurable y la fractura irremediable del matrimonio.

---

<sup>38</sup> The Family Law Act of 1969.

El término divorcio fue substituido por el de disolución del matrimonio, se rubricaron los juicios poniendo los nombres de las partes unidos por la conjunción copulativa “y”, en lugar de la tradicional fórmula “vs”, utilizada habitualmente en los asuntos contenciosos, se denominó a quien deducía la pretensión como peticionario en lugar de actor, y a la otra parte respondente, en lugar de demandado. Se identificaron seis importante innovaciones: no se requería de expresión de causa para pedir el divorcio, no tenía que probarse culpa; cualquiera de los cónyuges podía decidir unilateralmente obtenerlo sin el consentimiento o acuerdo del otro; las compensaciones económicas no se relacionaban con la culpa; las cuestiones de alimentos entre divorciantes y distribución de bienes se resolvían sin consideraciones de género y buscaba reprimir las aristas litigiosas.<sup>39</sup>

El movimiento de divorcio incausado no resultó monopólico del Estado de California. Los Comisionados para las Leyes Uniformes de los Estados<sup>40</sup> realizaron a su vez, un estudio en 1968 y recomendaron se adoptara legislación uniforme que considerará la fractura irremediable del matrimonio como causa singular para el divorcio.

Para 1981 el régimen de divorcio causado había sido retenido en Europa por ocho estados, en tanto que el divorcio incausado había sido adoptada por doce, lo mismo que el divorcio voluntario; solamente Suiza conservó un sistema en que el divorcio era exclusivamente causado; esta tendencia, por la que se adoptaban, en mayor o menor medida, formas de divorcio que reconocen la insubsistencia objetiva del matrimonio fueron encontrando eco en otros puntos del orbe, tales como Australia (1975), Nueva Zelanda (1980) y Canadá (1986). En Nicaragua se promulgó la controvertida Ley de Divorcio Unilateral en 1988.

---

<sup>39</sup> MANSUR TAWILL, *El divorcio sin causa en Mexico. Genesis para el siglo XXI*. Op-cit. p 172-173

<sup>40</sup> Uniform State Laws

En Suecia por su parte, tenemos la expresión de este tipo de divorcio más radical de Europa ya que cualquier cónyuge de manera unilateral, puede requerir su divorcio sin necesidad de invocar, y mucho menos probar, la concurrencia de hechos subjetivos (imputación de conductas reprochables en el otro) u objetivos (quiebra irremediable del matrimonio, separación de hecho, etc.). Tampoco se impone un plazo mínimo de matrimonio; de modo, pues, que es la misma voluntad unilateral la que tiene virtualidad propia para acceder al decreto del divorcio.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> MIZRAHI, Mauricio Luis. *Familia, Matrimonio Y Divorcio*. Buenos Aires, Astrea, 1998.

## CAPITULO SEGUNDO

### 2.1 CONCEPTO DE DIVORCIO

La palabra divorcio deriva de la voz latina *divortium*, que es el sustantivo verbal del verbo latino (*divertere*), que significa irse cada quien por su lado, separarse de lo que estaba unido; describe la actitud de los cónyuges que después de haber recorrido unidos un trecho de la existencia, se alejan por distintos caminos (*divertuntur*).<sup>42</sup> Divorcio es la antítesis del matrimonio. Matrimonio significa unión, comunidad, encontrarse dos seres enlazados bajo el mismo yugo: con-yugal.

Divorcio es el rompimiento del vínculo, de la unión. Seguir sendas diferentes los que antes marchaban por el mismo camino. En sentido figurado puede decirse que viven divorciados los cónyuges que ya no comparten los intereses fundamentales de la existencia.

#### 2.1.1 Naturaleza jurídica del divorcio

Ahora bien, en cuanto a la naturaleza jurídica del Divorcio, podemos decir que éste es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros.<sup>43</sup>

La definición anterior se infiere, tanto de los artículos relativos a la manera de llevar a cabo el divorcio, como del artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal, que en su parte conducente previene: “*El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro...*” Por tanto, en sí

---

<sup>42</sup> GALINDO, Garfias; *Derecho Civil. 1er curso. Pte. Gral. Personas y Familia*. 2ª ed., Ed. Porrúa, Méx, 2004, p.563.

<sup>43</sup> PALLARES, Eduardo. *El divorcio en México*, 5ª edic. Edit. Porrúa, México, 1987, p. 36

mismo, el divorcio como la forma legal de extinguir un matrimonio válido, sólo puede ser decretado por autoridad competente y consiste en la ruptura del vínculo conyugal, pero ésta sólo se obtiene mediante las formas y requisitos que la propia ley determina.

Produce, en consecuencia, dos efectos: el de la mencionada ruptura y el de otorgar a los cónyuges la facultad de poder contraer nuevo matrimonio.

## **2.2 EL DIVORCIO COMO INSTITUCIÓN**

El divorcio como institución es paralelo en antigüedad al matrimonio. Desde que las sociedades se organizaron jurídicamente crearon la institución del matrimonio como la forma legal de fundar la familia y, concomitantemente, se instituyó el divorcio como la forma permitida de extinción del mismo.

Algunos autores señalan que la familia y el matrimonio son verdaderas y trascendentes instituciones, en tanto que el divorcio es la mera terminación del matrimonio, por lo que no merece la consideración o tratamiento de institución, sin embargo, el divorcio es una auténtica institución y su importancia resulta innegable. El divorcio como institución, ha sido y es diferente, en el tiempo, en sus ámbitos sociales y en los ámbitos religiosos, no sólo como fenómeno natural que implica, dada una estructura, el fenómeno de fractura de la misma, sino como una institución social en lo general y jurídica en lo particular que ha tenido un gran desarrollo a través del tiempo, por lo que no podemos hablar del divorcio como una institución estática, como una fotografía fija inmutable a través de los siglos.

Ahora bien, si hemos de visualizar el divorcio como una institución debemos de iniciar con el concepto de *institución*.

*Manuel F. Chávez Asencio*,<sup>44</sup> enuncia el siguiente concepto de institución: “es un conjunto orgánico de normas, orientadas al mismo fin que reglamentan funciones o actividades sociales y sus relaciones jurídicas, que por su importancia está sujeta a la tutela del Estado.”

*Eduardo Pallares*, indica que es una institución a la que considera como: “un conjunto de normas jurídicas, debidamente unificado, que reglamentan determinadas funciones o actividades sociales, cuya importancia sea tal, que merezcan estar sujetas a la tutela del Estado en forma especial.”<sup>45</sup>

*Rafael Rojina Villegas*,<sup>46</sup> afirma: “la institución jurídica debe quedar integrada por un conjunto de normas que persigan la misma finalidad.

Ahora bien, el divorcio dentro del marco del concepto jurídico de institución, sería *un conjunto de normas coherentes y congruentes encaminadas al mismo fin, cuya combinación da como resultado un conjunto de relaciones jurídicas*. Ante el fenómeno social que parte de la naturaleza de la pareja humana, misma como fenómeno natural, social y biológico, alcanzamos su institucionalización jurídica que es el matrimonio, como célula misma de la familia y de la sociedad, y de la misma forma, del fenómeno natural de su fractura ocasional; nos encontramos ante la institucionalización jurídica de esa fractura que es el divorcio.<sup>47</sup>

Los conceptos originarios son, por lo tanto, la pareja humana y su fractura. En la medida en que estos conceptos originarios se han venido *institucionalizando*,

---

<sup>44</sup> CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. *La familia en el derecho, relaciones jurídicas conyugales*. México, Porrúa, 1985, p.46-47.

<sup>45</sup> PALLARES, Eduardo. *El divorcio en México*. Op-cit. p.37

<sup>46</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Derecho de Familia*. México. Porrúa, 1998 p.258

<sup>47</sup> MANSUR TAWILL, Elias. *El divorcio sin causa en Mexico. Genesis para el siglo XXI*. Edit. Porrúa, México 2006. p 14



desarrollando, complicando y floreciendo en la sociedad humana, debemos hablar de matrimonio y de divorcio.

## 2.3 ESPECIES DE DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL VIGENTE

### 2.3.1 Divorcio no vincular

El divorcio aceptado universalmente en todos los tiempos fue el de separación de los cónyuges. El divorcio vincular, el verdadero divorcio fue y hasta el muy reciente pasado siguió siendo, una figura profundamente controvertida. El divorcio que regularon todas las culturas sin oposición alguna es aquél que no rompe el vínculo, que únicamente extingue la obligación de convivencia entre los casados, pero en el que persisten las demás obligaciones, fundamentalmente la fidelidad.<sup>48</sup>

En el divorcio no vincular los efectos de la sentencia que se pronuncie son restringidos, se basan en el otorgamiento de una dispensa en relación al deber de cohabitación, pero no a un verdadero divorcio. En el Derecho Canónico se conoce como separación de cuerpos. Como consecuencia de la extinción del deber de cohabitación, termina también la figura del domicilio conyugal. Cada cónyuge tiene derecho a señalar su propio domicilio voluntario.<sup>49</sup>

Este tipo de “divorcio” fue el único conocido en los códigos mexicanos del siglo pasado por la influencia en los mismos del derecho canónico que establece la indisolubilidad del matrimonio.

En el Código Civil vigente puede demandarse la separación judicial basada únicamente en las causales señaladas en el artículo 277 que a la letra dice:

---

<sup>48</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. 5ª edic. Edit. Porrúa, México, 1992 p.198.

<sup>49</sup> ORIZABA MONROY, Salvador. *Matrimonio y Divorcio. Efectos jurídicos*. Edit Pac. SA de CV., México, 1998, p. 41

**“Artículo 277: La persona que no quiera pedir el divorcio podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con su cónyuge, cuando este se encuentre en alguno de los siguientes casos:**

**I.- Padezca cualquier enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;**

**II.- Padezca impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada; o**

**III.- Padezca trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;**

**En estos casos, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.<sup>50</sup>**

Estas fracciones, conocidas en la doctrina como “causas eugenésicas” otorgan la opción a uno de los cónyuges de pedir la separación judicial, de acuerdo con el texto arriba citado, del cual se infiere, que en aquellos casos en que uno de los cónyuges sufra una enfermedad incurable que sea contagiosa, cuando después de celebrado el matrimonio padezca impotencia o bien sufra enajenación mental incurable; el cónyuge sano, puede solicitar al juez competente la autorización para vivir separado de su consorte enfermo, es decir, la suspensión del deber de cohabitación y el juez podrá decretar esa suspensión, quedando tal y como se señaló en líneas anteriores, subsistentes la demás obligaciones que derivan de la relación conyugal, como el deber de fidelidad y socorro mutuo. En este caso el vínculo matrimonial permanece incólume, sólo queda limitado a la llamada separación de cuerpos.<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Editorial S.A. de C.V., 2009, Artículo 277, fracciones VI Y VII.

<sup>51</sup> ORIZABA MONROY, Salvador. *Matrimonio y Divorcio. Efectos jurídicos*. Op-cit. p. 42

El divorcio separación no puede pedirse por ninguna otra causa distinta de las transcritas anteriormente. La mayor parte de las legislaciones modernas permiten la separación judicial por cualquier causa incluyendo el mutuo consentimiento, como paso previo y necesario, para obtener posteriormente el divorcio vincular.

#### *Consecuencias jurídicas del divorcio no vincular*

El divorcio no-separación produce las siguientes consecuencias jurídicas:

- a) Extingue el deber de cohabitación y el débito conyugal
- b) Persisten los demás derecho deberes del matrimonio: fidelidad, ayuda mutua, patria potestad compartida, régimen de sociedad conyugal y su administración conforme a lo pactado, salvo que la causa sea enajenación mental y que el administrador haya sido el enfermo.
- c) Custodia de los hijos por el cónyuge sano

De igual forma persisten ciertos deberes entre los cónyuges separados judicialmente.<sup>52</sup>

- a) El deber de fidelidad. El divorcio no vincular extingue el débito sexual entre los cónyuges; sin embargo el cónyuge que entabla relaciones sexuales con un tercero comete delito de adulterio.
- b) Paternidad y filiación. El hijo de la mujer casada y separada judicialmente, que nazca dentro de los trescientos días contados a partir de la orden judicial de separación, se reputa hijo de matrimonio con certeza de paternidad.

---

<sup>52</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. Op-cit p.200-201

- c) La ayuda recíproca. El divorcio separación no extingue el deber de ayuda recíproca, pues en los casos de separación o de abandono de los cónyuges el que no haya dado lugar a ese hecho podrá solicitar al Juez de lo Familiar que obligue al otro a seguir contribuyendo con los gastos del hogar durante la separación, en la proporción que lo venía haciendo hasta antes de ésta (artículo 323 del Código Civil vigente).

### 2.3.2 Divorcio vincular

Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente, solicitada por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame.<sup>53</sup>

La cesación de la vida en común de los esposos puede tener alcances distintos. Cuando por medio del divorcio se disuelve el vínculo matrimonial, produce algunos efectos, entre ellos, el deber de la reciprocidad que impone el matrimonio a los cónyuges deja de existir y cada uno de ellos recobra su libertad para contraer una nueva relación matrimonial; a esta clase de divorcio se le conoce como Divorcio Vincular y encuentra su fundamento legal en el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:<sup>54</sup>

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

---

<sup>53</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *El Divorcio*. Fascículo 17.7 de la D.U.A. Facultad de Derecho UNAM, 1982 p. 35

<sup>54</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Editorial S.A. de C.V., 2009, Artículo 266.

***Solo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.”***

El Código no define el divorcio. Se limita a expresar sus efectos en el artículo antes transcrito y la tramitación del mismo. El Código Civil regula dos formas de este divorcio, dependiendo de la autoridad ante la que se tramite; el divorcio administrativo, que se solicita ante un Juez del Registro Civil, y el divorcio judicial, interpuesto ante un Juez de lo Familiar.<sup>55</sup>

### **2.3.2.1 Divorcio administrativo**

Es el solicitado de común acuerdo por los cónyuges ante el Juez del Registro Civil del domicilio conyugal. Éste procede cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo este régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y estos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges.<sup>56</sup>

El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a estos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen el juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

Sin embargo, si se comprueba que los cónyuges no cumplen con los supuestos exigidos, el divorcio así obtenido no producirá efectos, independientemente de las sanciones previstas en el Código de la materia. El Código

---

<sup>55</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *El Divorcio*. Op-cit. p. 50

<sup>56</sup> PALLARES, Eduardo. *El Divorcio en México*. Op-cit. p. 75-77

de la materia, en este caso, es el Código Penal, y la pena respectiva será la correspondiente al delito de falsedad en declaraciones ante autoridad pública.<sup>57</sup>

El divorcio por vía administrativa fue objeto, cuando surgió en el Código, de acerbas críticas, aduciendo que el mismo era un factor de profunda disolución de la familia al dar tan extremas facilidades para terminar el matrimonio. La comisión redactora expuso sus motivos para implantarlos con las siguientes palabras: *“El divorcio en este caso sólo perjudica directamente a los cónyuges, que obran con pleno conocimiento de lo que hacen, y no es necesario para decretarlo que rellenen todas las formalidades de un juicio. Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean foco constante de disgustos y en que cuando no están en juego los sagrados intereses de los hijos o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos.”*<sup>58</sup>

### **2.3.2.2 Divorcio. Ley sustantiva aplicable y ley procesal vigente**

El Divorcio es la disolución del vínculo matrimonial y ésta puede solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo. (Artículo 266 del Código Civil Distrito Federal).

El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias

---

<sup>57</sup> Código Penal para el Distrito Federal. Edit. Sista, México, 2009.

<sup>58</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. Op-cit. p.255

inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:<sup>59</sup>

I.- La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;

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

III.- El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

IV.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;

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

VI.- En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente

---

<sup>59</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Editorial S.A. de C.V., 2009, Artículo 267.

menores a los de la contraparte. El juez de lo familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.

En caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio señalado en el artículo 267 del Código Civil y este no contravenga ninguna disposición legal, el juez lo aprobará de plano, decretando el divorcio mediante sentencia; de no ser así, el juez decretará el divorcio mediante sentencia, dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.

La sentencia de divorcio fijara la situación de los hijos menores de edad para lo cual deberá contener las siguientes disposiciones:<sup>60</sup>

I.- Todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza y el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores.

II.- Todas las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno.

III.- Las medidas necesarias para garantizar la convivencia de los hijos con sus padres, misma que solo deberá ser limitada o suspendida cuando exista riesgo para los menores.

IV.- Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 del Código Civil, el Juez de lo familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

---

<sup>60</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Editorial S.A. de C.V., 2009, Artículo 283.



Los ex cónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos.

V. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar en términos de la ley de asistencia y prevención a la violencia familiar y ley de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia para el Distrito Federal. Medidas que podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

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

VII.- En caso de desacuerdo, el Juez de lo familiar, en la sentencia de divorcio, habrá de resolver sobre la procedencia de la compensación que prevé el artículo 267 fracción VI, atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.

VIII.- Las demás que sean necesarias para garantizar el bienestar, el desarrollo, la protección y el interés de los hijos menores de edad.

Para lo dispuesto en párrafos anteriores, de oficio o a petición de parte interesada, durante el procedimiento el Juez se allegará de los elementos necesarios, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los menores.

Una vez establecido lo anterior cabe señalar que para que proceda un divorcio se requieren los siguientes supuestos:

- 1) Existencia de un matrimonio válido
- 2) Solicitud ante un juez competente
- 3) Acompañar a la solicitud de divorcio la propuesta de convenio
- 4) Legitimación procesal

## 5) Formalidades procesales

### *Existencia de un matrimonio válido*

Este requisito se cumple con la presentación de la copia certificada del acta de matrimonio cuya disolución se solicita a través de la solicitud de divorcio.

### *Solicitud ante un Juez competente*

El Juez competente en materia de divorcio necesario es el Juez de lo Familiar, del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado (Artículo 156, F. XII C.P.C.)

### *Acompañar a la solicitud de divorcio la propuesta de convenio*

Como ya se dijo en líneas anteriores, hoy día el divorcio puede solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio sin que se requiera señalar la causa por la que se solicita, debiendo acompañar a la solicitud de divorcio la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial.

En este procedimiento, los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en el convenio propuesto. Asimismo, las limitaciones formales de la prueba que rigen en la materia civil, no deben aplicarse en los casos de divorcio respecto del o los convenios propuestos, de conformidad con el artículo 271 del Código Civil.<sup>61</sup>

---

<sup>61</sup> *Código Civil para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 271

### *Legitimación procesal*

La acción de divorcio es exclusiva de los cónyuges. Es una acción personalísima, entendiéndose por tal que sólo puede ser iniciada y continuada hasta la obtención de la sentencia, por los propios interesados, en este caso los cónyuges. En consecuencia, ningún tercero puede ejercitar la acción de divorcio

El divorcio puede solicitarse siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo, siendo la acción de divorcio intransmisible en vida ni por causa de muerte, pues la muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio.<sup>62</sup>

De igual manera y en cuanto a la capacidad de las partes para actuar, el cónyuge menor de edad puede solicitar el divorcio, pero en ese caso se le nombrará un tutor para negocios judiciales (Artículo 643 F. II del C.C.). El tutor en este caso no funciona como representante legal del menor, sólo se limita a asistir, a aconsejar al cónyuge menor en la secuela del procedimiento judicial.<sup>63</sup>

### *Formalidades procesales*

La solicitud de divorcio debe llevarse con todas las formalidades de carácter procesal que exige el Código de la materia. Dicha solicitud se tramita a través de diversas etapas procesales que son las siguientes:<sup>64</sup>

- a) Solicitud de Divorcio, propuesta de convenio y ofrecimiento de pruebas
- b) Contestación de la solicitud (conformidad con el convenio o contrapropuesta de convenio), ofrecimiento de pruebas en su caso

---

<sup>62</sup> GALINDO, Garfias; *Derecho Civil*. Op-cit. p.420

<sup>63</sup> HERNANDEZ GIL, Felix. *Sobre la figura de la defensa judicial del menor*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1943, p.15

<sup>64</sup> MIZRAHI, Mauricio Luis. *Familia, Matrimonio Y Divorcio*. Buenos Aires, Astrea, 1998, pp 85-88

- c) Dictar resolución para decretar el divorcio ( en caso de que ambas partes estén de acuerdo con el convenio propuesto o exista rebeldía)
- d) Audiencia con las partes (en caso de inconformidad con los convenios propuestos)
- e) Sentencia, dejando a salvo los derechos de las partes en caso de inconformidad con los convenios propuestos
- f) Envío de copia certificada de la sentencia dictada al Juez del Registro Civil para la anotación correspondiente

#### *Solicitud de Divorcio, propuesta de convenio y ofrecimiento de pruebas*

Se inicia el procedimiento con la solicitud en la cual uno o ambos cónyuges solicitarán la disolución del vínculo matrimonial. Con la solicitud deberá incluirse la propuesta de convenio en los términos que se establece en el artículo 267 del Código Civil, debiendo ofrecer todas las pruebas tendientes a acreditar la procedencia de la propuesta de convenio.<sup>65</sup>

#### *Contestación de la solicitud (conformidad con el convenio o contrapropuesta de convenio), ofrecimiento de pruebas en su caso*

Admitida la solicitud el Juez de lo Familiar mandará a emplazar al otro cónyuge, a fin de que produzca su contestación dentro del término de nueve días.

En la contestación de la solicitud el cónyuge podrá manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma.<sup>66</sup>

#### *Dictar resolución para decretar el divorcio (en caso de que ambas partes estén de acuerdo con el convenio propuesto o exista rebeldía)*

---

<sup>65</sup> Código Civil para el Distrito Federal. *Idem*.

<sup>66</sup> Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Edit. Sista. México 2009. Art.260 fracción VIII

En los casos de divorcio, si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, el juez dictara un auto en el cual decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación del convenio sin necesidad de dictar sentencia.<sup>67</sup>

El juez decretara el divorcio una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla.

*Audiencia con las partes (en caso de inconformidad con los convenios propuestos)*

En caso de diferencias en los convenios propuestos, el juez, dentro de los cinco días siguientes, citara a las partes para promover el acuerdo entre las pretensiones expuestas en los citados convenios. De no ser así, se procederá en los términos del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, y 88 del citado código. En los casos de divorcio, no se abrirá el periodo probatorio a que se refiere el artículo 290 de este Código, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio propuesto debieron ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente se ordenara su preparación y se señalara fecha para su desahogo en el incidente correspondiente.

*Sentencia*

Al dictar el juez la sentencia únicamente podrán recurrirse las resoluciones que recaigan en vía incidental respecto del o los convenios presentados; la que declare la disolución del vínculo matrimonial es inapelable.<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> *Código Civil para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 272 A.

<sup>68</sup> *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 685 BIS.

*Envío de copia certificada de la sentencia dictada al Juez del Registro Civil para la anotación correspondiente*

Ejecutoriada la sentencia de divorcio el Juez de lo Familiar bajo su más estricta responsabilidad, remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante quién se celebró el matrimonio, para que levante el acta de divorcio, haga la anotación correspondiente en la del matrimonio disuelto, y además para que publique un extracto de la resolución durante quince días en las tablas destinadas a efecto<sup>69</sup>.

## **2.4 EFECTOS DEL DIVORCIO**

### **2.4.1 Jurídicos**

La sentencia que decreta la disolución del vínculo matrimonial, produce efectos que tienen una triple naturaleza: en relación con los consortes que se divorcian, respecto de la situación de los hijos y también en relación con los bienes de los mismos cónyuges.

#### *a) En las personas de los cónyuges*

En cuanto a la persona de los cónyuges que se divorcian, el Código Civil en su artículo 266 establece que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. De igual manera, el artículo 289 de la ley en cita establece que en virtud del divorcio los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer matrimonio.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> *Código Civil para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 291.

<sup>70</sup> ORIZABA MONROY, Salvador. *Matrimonio y Divorcio. Efectos jurídicos*. Op-cit. p. 42-43

Por otra parte, la misma ley establece que en los casos de divorcio el Juez de lo Familiar resolverá sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que teniendo la necesidad de recibirlos durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que este imposibilitado para trabajar o carezca de bienes, y en la resolución se fijaran las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad, extinguiéndose dicho derecho, cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias, se una en concubinato o haya transcurrido un término igual a la duración del matrimonio .<sup>71</sup>

*b) En cuanto a los hijos*

En la sentencia que decrete el divorcio el Juez tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos, tal y como lo establece el artículo 283 del Código Civil que a la letra dice:<sup>72</sup>

***ARTÍCULO 283. La sentencia de divorcio fijara la situación de los hijos menores de edad para lo cual deberá contener las siguientes disposiciones:***

***I.- Todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza y el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores.***

***II.- Todas las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno.***

---

<sup>71</sup> SALAS ALFARO, Ángeles. *Problemática socio jurídica del divorcio (investigación bibliográfica, documental y de campo)* Edit. Universitaria Potosina. Universidad de San Luis Potosí, México 1994 p. 17-19

<sup>72</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. Op-cit. p. 235-236

**III.- Las medidas necesarias para garantizar la convivencia de los hijos con sus padres, misma que solo deberá ser limitada o suspendida cuando exista riesgo para los menores.**

**IV.- Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este Código, el Juez de lo familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los ex cónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos.**

**V. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar en términos de la ley de asistencia y prevención a la violencia familiar y ley de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia para el Distrito Federal. Medidas que podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**

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

**VII.- En caso de desacuerdo, el Juez de lo familiar, en la sentencia de divorcio, habrá de resolver sobre la procedencia de la compensación que prevé el artículo 267 fracción VI, atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.**

**VIII.- Las demás que sean necesarias para garantizar el bienestar, el desarrollo, la protección y el interés de los hijos menores de edad.**

**Para lo dispuesto en el presente artículo, de oficio o a petición de parte interesada, durante el procedimiento el juez se allegará de los elementos**



***necesarios, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los menores.***<sup>73</sup>

Asimismo, en caso de que los padres hayan acordado la guarda y custodia compartida, de conformidad con el artículo 282 apartado B fracción II del Código Civil, el Juez, en la sentencia de divorcio, deberá garantizar que los divorciantes cumplan con las obligaciones de crianza, sin que ello implique un riesgo en la vida cotidiana para los hijos y el ascendiente que no le sea otorgada la custodia podrá convivir tal y como lo fije el Juez diversos días de la semana, fuera del horario escolar y sin desatender las labores escolares y debiendo auxiliarlo en dichas actividades. Se podrá regular la convivencia en fines de semana alternados, períodos de vacaciones escolares y días festivos.<sup>74</sup>

En todo caso, la pérdida de la patria potestad, no extingue las obligaciones que tienen los padres para con sus hijos entre ellas las de proporcionarles alimentos.

En efecto, los ex cónyuges tendrán obligación de contribuir en proporción a sus bienes, ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes en segundo grado en el orden que determine el Juez de lo Familiar.<sup>75</sup> Respecto a la obligación de proporcionar alimentos, el deudor alimentario cumple su obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia pero no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe recibir alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro o cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación.

---

<sup>73</sup> *Código Civil para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 283.

<sup>74</sup> ORIZABA MONROY, Salvador. *Matrimonio y Divorcio. Efectos jurídicos*. Op-cit. p. 50-51

<sup>75</sup> MONTERO DUHALT, Sara. *Derecho de Familia*. Op-cit. p. 240

*c) En cuanto a los bienes de los cónyuges*

Por lo que hace a éstos, y en los casos en que los cónyuges hayan contraído nupcias bajo el régimen de sociedad conyugal, en la sentencia que decrete el divorcio y tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 del Código Civil, mismo que se refiere a las medida provisionales que se dictarán desde que se presenta la demanda, el Juez de lo familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomaraá las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

El cónyuge que haya malversado, ocultado, dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, perderá su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes en favor del otro cónyuge. En caso de que los bienes dejen de formar parte de dicha sociedad de bienes, el cónyuge que haya procedido en los términos señalados, deberá pagar al otro la parte que le correspondía de dichos bienes, así como los daños y perjuicios que se le ocasionen.<sup>76</sup>

Ahora bien, para el caso en que los cónyuges hayan contraído matrimonio bajo el régimen patrimonial de separación de bienes el Código Civil vigente contempla en su artículo 267 fracción VI una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte. El juez de lo familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup>*Código Civil para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 194-Bis.

<sup>77</sup> *Código Civil para el Distrito Federal*. Edit. Sista. México 2009. Art. 267 fracción VI

### 2.4.2 Económicos

La separación de la pareja engendra una serie de efectos, que se traducen no sólo en cuanto al costo mismo del divorcio para ambos cónyuges, durante la substanciación del caso, sino los efectos a posteriori, que se dan desde el momento en que el juez del conocimiento ha declarado la disolución de los vínculos conyugales, adquiriendo la sentencia plena firmeza. Los desajustes económicos, dependen desde luego, de las situaciones particulares, pues en principio lo que solía constituir el ingreso para la subsistencia de una familia, al dividirse esta deberá bastar para la subsistencia de las dos familias resultantes; que si una de las familias divididas, como suele acontecer, permanece en la casa conyugal, habrá que establecer otra casa para la otra familia o para el divorciante que sale de la casa conyugal. Adicionalmente, habrá que considerar la adquisición de muebles, enseres y demás infraestructura doméstica para ambas casas, o por lo menos, la razonable repartición de los existentes.<sup>78</sup>

Otra situación que hay que considerar es el cuidado de los hijos en su coordinación con las cargas de trabajo productivo que, en tanto subsiste el matrimonio, se reparte entre ambos cónyuges. En cambio, al sobrevenir la ruptura, el divorciante que deba ocuparse de los hijos, deberá hacerlo a costa frecuentemente del tiempo que requiere para su trabajo productivo, sufriendo las mermas correspondientes, o bien, viéndose obligado a contratar ayuda, para ayudar a los hijos o para auxiliarle con su trabajo, soportando los costos implícitos.

Desde luego lo anterior son generalidades, pero existen infinitas cuestiones particulares que se producen y que corresponden principalmente a dos campos jurídicos: distribución de bienes y obligación de alimentos.

---

<sup>78</sup> V. BARBERO, Omar. *Daños y perjuicios derivados del divorcio*. Edit. Astrea. Buenos Aires, 1997. P. 85-87

En cuanto a la distribución de bienes, en la realidad cotidiana, difícilmente los cónyuges contratan realmente para determinar el estado patrimonial de su matrimonio, es frecuente que simplemente adopten el régimen patrimonial de moda, sin entender cabalmente lo que están haciendo. Durante el matrimonio, si los cónyuges van adquiriendo bienes o simplemente, si empiezan a ser económicamente productivos, es raro que exista una planeación atendiendo a las necesidades del matrimonio o del otro cónyuge; las decisiones se toman sin planeación.

Se han visto casos en los que las parejas continúan juntas sin amor, porque de darse el divorcio, a menudo la mujer, no tendría medios de subsistencia. Otras veces, sucede lo contrario, el divorcio puede ser un buen negocio para el cónyuge que tiene los bienes a su nombre o que puede obtener una buena tajada en función de sus derechos respecto del patrimonio de la sociedad conyugal, incluso hay casos en que por alguna razón, una herencia, un golpe de fortuna, uno de los cónyuges se ve con dinero del que carecía y ese factor en forma singular, determina su voluntad de divorciarse.<sup>79</sup>

Las condiciones económicas son, infinidad de veces, el eje alrededor del cual gira el divorcio. Lo más arduo de las negociaciones para un divorcio suelen ser las prestaciones económicas y no la situación de los hijos como pudiera pensarse.

Por otra parte el desajuste económico del divorcio la representan también las obligaciones alimentarias, pues en la mayoría de los casos de divorcio, al dictarse la sentencia se resuelve que al cónyuge le corresponde la entrega mensual, o como se dice judicialmente, el pago de una cantidad determinada por concepto de pensión alimenticia, para proveer sus gastos de manutención así como de los hijos, pensión que subsiste mientras, en el caso de la mujer no contraiga nuevo matrimonio o se

---

<sup>79</sup> MANSUR TAWILL, Elías. *El divorcio sin causa en México. Génesis para el Siglo XXI*. Op-cit. 217-219

una en concubinato y en el caso de los hijos hasta que cumplan la mayoría, dejen de estudiar o se emancipen.<sup>80</sup>

En todos los países en los que se contempla la posibilidad de atribuir una pensión alimenticia con posterioridad al divorcio, la idea central gira en torno al hecho de que, disuelto el matrimonio y, en consecuencia desaparecido el deber de socorro mutuo entre los cónyuges como efecto personal del matrimonio, uno de ellos puede caer en una situación de indigencia y necesidad tal, que le impida hacer frente a las exigencias vitales.

Esto significa, que al caudal de cargas que soporta un cónyuge divorciado, en los órdenes, psicológico, familiar, sociológico, moral y otros, se suma el económico, por lo que, aún contra su propia voluntad, una parte de los productos de su trabajo irán a incorporarse al patrimonio de su cónyuge inocente; esto claro, si el hombre o la mujer no se ven afectados en su relación laboral pues en algunas ocasiones el problema el divorcio provoca una disminución en su niveles de rendimiento, decreciendo con ello su monto de ingresos, o quizás hasta se puede dar el caso de que la persona llegue a ser despedido por falta de cumplimiento de sus obligaciones como trabajador. Las situaciones son diversas, y en todo caso, más crítico resulta el carecer de un empleo, o que teniéndolo, no son suficientes los ingresos obtenidos, para la propia manutención, la de los hijos y la de la persona que legalmente fue absuelta de soportar las consecuencias legales y económicas de la ruptura matrimonial.

En el caso concreto, creo que lo más difícil se presenta cuando en algunas ocasiones la pensión alimenticia decretada para los hijos y a veces también para la cónyuge, no resulta suficiente para solventar los gastos de la casa, de la escuela de los hijos, gastos de doctor, comida, vestido y vivienda, entre otros. Además de que

---

<sup>80</sup> CAMPUZANO TOMÉ, Herminia. *La pensión por desequilibrio Económico en los casos de Separación y Divorcio*. 3ª edic. Edit. José María Busch Editor S.A. Barcelona. 1994. p. 57.

aún y cuando se fije dicha pensión, en ocasiones ésta no se hace efectiva ya sea porque el obligado carece de bienes, se fue lejos del hogar, perdió el trabajo o renunció al mismo para eludir su responsabilidad o simplemente no cumple con la obligación de alimentos que se le fijó en la resolución dictada por el Juez de lo Familiar, quedando los hijos y la ex cónyuge en una situación de abandono total, pues ni siquiera una sentencia condenatoria les asegura su subsistencia.<sup>81</sup>

No podemos dejar de enunciar una verdad de Perogrullo: “El problema de la desobligación pecuniaria hacia la familia, el problema del abandono económico, del incumplimiento de la obligación alimenticia, no es exclusivo del divorcio, ni es consecuencia necesaria del mismo”. Desgraciadamente, el divorcio trae consigo el esquema del abandono, no sólo económico; moral, afectivo y hasta espiritual, al ser por su propia naturaleza, una ruptura por demás dolorosa, lo que implica la necesidad de que el derecho busque soluciones a la problemática multifacética que se produce, una de cuyas aristas principales es la económica.<sup>82</sup>

### **2.4.3 Sociales**

#### **2.4.3.1 Problemas micro sociales**

La posición que la sociedad asume frente al divorcio se manifiesta ya sea en una aceptación o una indiferencia. Lo más preocupante es que la sociedad no toma al matrimonio como lo que verdaderamente es, un contrato que puede romperse cuando pierde su funcionalidad y se vuelve oneroso; por tal motivo el divorcio puede ser una solución mejor al conflicto, aunque sea una solución parcial.

---

<sup>81</sup> M. SANDOVAL, Dolores. *Divorcio proceso interminable*, Edit, Pax México. Librería Carlos Cesarman S.A. 1990 p. 91

<sup>82</sup> MANSUR TAWILL, Elías. *El divorcio sin causa en México. Génesis para el Siglo XXI*. Op-cit. p. 222

Las familias de los que viven una situación de divorcio adoptan actitudes diversas de acuerdo con sus propias historias o experiencias y el status socioeconómico al que pertenezcan. En general lo que se observa es una repulsa al hecho porque de alguna manera se toma como un fracaso familiar imputable a aquel al que no pertenece al grupo familiar de cada cónyuge. En virtud de esta sensación de fracaso, los familiares tratan de evitar la separación por todos los medios a su alcance.

El núcleo familiar se ve profundamente lesionado pues no se puede asumir una posición equidistante en relación con lo que está sucediendo. A veces se culpa al pariente que se está separando, pues éste no tuvo el tino ni la paciencia suficientes para preservar su hogar. En algunos casos la familia niega el divorcio y se comporta como si la separación no se hubiera consumado; en otros casos se acepta valientemente el divorcio sin pedir ni dar explicaciones del mismo, sin embargo las familias que muestran esta actitud son pocas.<sup>83</sup>

En algunos casos la familia extendida (padres, hermanos o algunos parientes cercanos) son parte importante en el proceso de separación o divorcio, sea cual sea la posición prevalente ya que generalmente presta apoyo y ayuda a los cónyuges que se separan. Los abuelos suelen ser muy significativos porque pueden convertirse en figuras sustitutas de las que los niños pierden total o parcialmente, ya sea porque la madre tenga que trabajar o por la ausencia real del padre, a quien en el mejor de los casos, ven regularmente y por breve tiempo.

Por otra parte, la iglesia católica juega un papel muy importante en esta figura del divorcio, pues no lo admite, y como consecuencia de ello, aunque las parejas estén de hecho separadas, el vínculo religioso sigue vigente. Siendo así,

---

<sup>83</sup> M. SANDOVAL, Dolores. *Divorcio proceso interminable*. Op-cit. p. 85

no hay la posibilidad de que se acepte una nueva unión dentro de los cánones de la religión y de las sociedades muy creyentes.

De igual forma, en algunas escuelas los hijos de padres divorciados son rechazados por sus compañeros y sus familias, y a veces por sus propios maestros. Los niños que conservan un hogar estructurado llegan a despreciar a sus compañeros que carecen de él y hasta evitan relacionarse con ellos y aún cuando no se veda el ingreso a la escuela por la situación legal de los alumnos, en algunas escuelas si hay cierta discriminación hacia ellos.

En realidad pocos maestros toman en consideración el estado emocional de los alumnos que viven la crisis del divorcio, ni siquiera cuando fallan en su rendimiento escolar, lo que es sumamente frecuente debido a las regresiones naturales que toda pérdida origina. La falta de una preparación más amplia en el campo de la psicología infantil y en relación con las secuelas del abandono, la orfandad temprana y el divorcio limita o impide la empatía con el niño afectado.

Existen en nuestro país, especialmente en provincia, colegios con marcados componentes religiosos y centros educativos en los que no son aceptados niños cuyos padres están divorciados. Los pretextos van desde no hay cupo hasta la negativa franca por la situación legal de los solicitantes.<sup>84</sup>

En escuelas de tipo religioso, es decir en aquellas en que los dueños son comunidades católicas, el rechazo a los hijos de padres divorciados es muy abierto. Posiblemente en algunas se les acepte porque nuestras leyes no admiten discriminación en ese sentido, pero los motivos para el rechazo son múltiples. Las inscripciones cerradas o el rechazo en los exámenes de admisión son los que se esgrimen como limitantes más socorridas. Sin embargo, en algunos sectores no siempre encontramos este tipo de conductas discriminantes, pues hay maestros

---

<sup>84</sup> M. SANDOVAL, Dolores. *Divorcio proceso interminable*, Op-cit. p. 93



que tratan de entender y ayudar; compañeros que apoyan a los otros y muchas escuelas en las que no se toma como mácula el hecho de ser hijo de padres divorciados. También hay entre estos, muchos que ayudados por su entorno libran la crisis con bastante éxito. Todo depende de cómo se haya llevado a efecto el divorcio, y de la ayuda que los padres brinden a sus hijos.

#### **2.4.3.2 Problemas macro sociales**

Multitud de investigaciones demuestran que las consecuencias del divorcio están afectando de diversa manera al llamado “Estado del Bienestar”. A partir de la década de los 90, diversos gobiernos se han comenzado a preocupar del tema, impulsando estudios sobre los Efectos Sociales del Divorcio.

El último informe interdisciplinar sobre el divorcio a nivel mundial realizado en el año 2002 por la Universidad de los Andes de Chile, demuestra que los hijos de padres divorciados presentan mayores dificultades en sus relaciones paterno-filiales y sociales, mayores problemas psicológicos y de fracaso escolar, y una mayor probabilidad de terminar su matrimonio en divorcio.<sup>85</sup> Otros estudios médicos demuestran que los hijos de padres divorciados presentan un mayor nivel de agresividad, con aumento de delincuencia y drogadicción con respecto a los hijos de los matrimonios estables.

El informe interdisciplinar anterior continúa poniendo de manifiesto, que los cónyuges divorciados presentan más problemas de salud mental y física, teniendo 6 veces más problemas psiquiátricos, entre el doble o el triple de probabilidad de suicidio o muerte por accidente; son 4 ó 5 veces más propensos a abusar del alcohol y de las drogas o a ser adictos a éstos; y tienen mayores tasas de fallecimiento por enfermedades crónicas. En la misma línea de investigación, la Dra. Linda J. Waite, profesora del departamento de sociología de la Universidad

---

<sup>85</sup> M. SANDOVAL, Dolores. *Divorcio proceso interminable*. Op-cit. p. 89-90

de Chicago, y presidente de la Asociación de la Población de América, ha defendido en multitud de ensayos que estar casados mejora la salud física y psíquica, y alarga la vida. En el año 2000, junto con la socióloga Maggie Gallagher, publicó *The Case for Marriage*, mostrando los beneficios que a largo plazo supone el matrimonio para la sociedad.<sup>86</sup>

Por otro lado, las mujeres y los hijos experimentan un empobrecimiento tras el divorcio, formando hogares monoparentales que son el foco prioritario de los programas sociales del Estado. Datos de 1994, reflejan que en Inglaterra el 77% de las madres divorciadas reciben ayudas estatales. En el año 2000, un 34% de las familias monoparentales mantenidas por mujeres en EE.UU. se encontraban en condiciones de pobreza.<sup>87</sup> La realidad es, que para el cónyuge que vuelve a casarse, se crean una serie de nuevos vínculos jurídicos y patrimoniales que algunas veces lo alejan de su primera familia, siendo difícil de mantener financieramente dos o más hogares. Por lo tanto, existe un gasto social generado por el divorcio que no se puede obviar.<sup>88</sup>

Respecto el índice de matrimonios en Europa, según informes europeos, ha disminuido de manera significativa, mientras que se ha triplicado el índice de divorcios. Por lo tanto, se está produciendo una modificación de la estructura social a nivel mundial, que puede estar perjudicando las relaciones interpersonales.

Las cifras del divorcio son muy importantes. En España crece y va hacia el 30% sobre matrimonios celebrados. En USA está por encima del 40% bajando

---

<sup>86</sup> WAITE, Linda J., GALLAGHER Maggie. *The case for Marriage. U.S.A. 2000*

<sup>87</sup> [http://www.psicoterapeutas.com/terapia\\_pareja/pjactual.pdf](http://www.psicoterapeutas.com/terapia_pareja/pjactual.pdf). Julio 2008. 16:00 p.m.

<sup>88</sup> WAITE, Linda J., GALLAGHER Maggie. Op-cit s/p.

algo los últimos años. Es un fenómeno que se está dando, al menos, en el mundo occidental.<sup>89</sup>

Dar la estadística del porcentaje de divorcios sobre el de matrimonios celebrados el mismo año podría dar una idea de la tasa de fracaso matrimonial; pero solamente si ese porcentaje se mantuviese un número de años equivalente a la duración de un matrimonio.

En cualquier caso, las cifras de divorcio son muy importantes. Lo que ha llevado a hacer estudios sobre la influencia que puede tener sobre los hijos y sobre los propios cónyuges, pues en el caso de los hijos a la hora de estudiar los efectos del divorcio, es difícil determinar si el propio divorcio es lo que les afecta o una serie de factores sociales que acompañan muy frecuentemente a la separación de las parejas, por ejemplo entre los factores sociales destacan.<sup>90</sup>

*Pérdida de poder adquisitivo.* La convivencia en común supone el ahorro de una serie de gastos que se comparten. La separación conlleva una pérdida de poder adquisitivo importante.

*Cambio de residencia, escuela y amigos.* El divorcio de los padres conlleva cambios importantes en el entorno del hijo. Puede tener que cambiar de colegio, o de residencia. El impacto que tiene este factor en el desarrollo y ajuste social del niño es muy importante.

*Convivencia forzada con un padre o con miembros de la familia de alguno de ellos.* No siempre la elección del padre con el que se convive es la que el niño

---

<sup>89</sup> Idem

<sup>90</sup> Idem

quiere. La familia de los separados apoya el trabajo adicional y aporta frecuentemente el apoyo necesario para que el padre que se hace cargo del niño pueda realizar sus actividades laborales o de ocio. Este factor conlleva una convivencia con adultos, muchas veces muy enriquecedora y otras no tanto.

*Disminución de la acción del padre con el que no conviven.* El padre que no está permanentemente con su hijo deja de ejercer una influencia constante en él y no puede plantearse modificar comportamientos que no le gustan los fines de semana que le toca visita. Por otro lado, el niño pierde el acceso a las habilidades del padre que no convive con él, con la consiguiente disminución de sus posibilidades de formación.

*Introducción de parejas nuevas de los padres.* Es un factor con una tremenda importancia en la adaptación de los hijos y tiene un efecto importantísimo en la relación padre/hijo.

Si se dan además, factores emocionales en los padres, los efectos negativos en los hijos pueden multiplicarse. Por ejemplo:

Una mala aceptación del divorcio por uno de los padres puede llevarle a convivir con una persona deprimida u hostil.

Un divorcio conlleva de forma por su propia esencia una cierta hostilidad entre los padres. Cuando esa hostilidad se traslada a los hijos, intentando que tomen partido o que vean a la otra persona como un ser con muchos defectos, se está presionando al niño para que vea a su padre desde un punto de vista equivocado, porque tendrá muchos defectos; pero siempre será su padre. Si la hostilidad entre ellos persiste después del divorcio, es difícil que no afecte la convivencia con el niño.

Amato (1994) realizó un estudio resumiendo los efectos que se habían encontrado en los niños cuyos padres se habían divorciado y señala diferencias con los niños cuyos padres continúan juntos:

- Baja en el rendimiento académico.
- Peor autoconcepto
- Dificultades sociales
- Dificultades emocionales como depresión, miedo, ansiedad,...
- Problemas de conducta.

Wallerstein (1994) ha realizado el seguimiento de 131 niños durante 25 años y ha encontrado que estos efectos del divorcio en ellos no se limitaban al periodo de duración del divorcio, sino que trascendían a toda su vida. Señala Wallerstein, como factor interesante, las dificultades que encontraban para creer en la continuidad de la pareja, con lo que su nivel de compromiso con la pareja era mucho menor.<sup>91</sup> Hay que tener en cuenta que el compromiso es un elemento importante tanto en la estabilidad de la pareja como en el grado de felicidad subjetiva que aporta.

Como siempre hay que señalar que las reacciones emocionales que se dan en los hijos no están predeterminadas. Dependen de un número importante de factores, como la historia del niño y la manera y habilidad que tiene para enfrentarse a la nueva situación que tiene una influencia tremenda en su vida; no obstante esto, el divorcio no puede considerarse como una causa de problemas psicológicos, sino como un factor que hace a la persona más vulnerable.

---

<sup>91</sup> Idem

## CAPITULO TERCERO

### 3.1 El Divorcio en la legislación Internacional vigente

#### 3.1.1 ESPAÑA

El matrimonio en España se disuelve por la muerte o la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y por el divorcio.

El divorcio se decreta judicialmente cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno sólo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento de otro, siempre y cuando concurren los siguientes requisitos:<sup>92</sup>

- a) *A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio.*
- b) *A petición de uno de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses, desde la celebración del matrimonio, sin embargo no será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral, o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio.*

En ambos casos, a la demanda se acompañará una propuesta de convenio fundada, respecto de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación, misma que deberá contener, al menos, los siguientes extremos:<sup>93</sup>

---

<sup>92</sup> Código de Familia. Capítulo VIII De la Disolución. España. Artículos 81, 86

<sup>93</sup> Código de Familia. Op-cit. Artículo 90

- ✘ El cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de ésta y en su caso el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva habitualmente con ellos.
  
- ✘ Si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicación de los nietos con sus abuelos, teniendo en cuenta, siempre, el interés de aquellos.
  
- ✘ La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.
  
- ✘ La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantía en su caso.
  
- ✘ La liquidación, cuando proceda del régimen económico del matrimonio.
  
- ✘ La pensión que pudiere corresponder a uno de los cónyuges.

La acción de divorcio, al igual que en otra legislaciones tales como nuestra legislación mexicana se extingue por la muerte de cualquiera de los cónyuges y por su reconciliación, que deberá ser expresa cuando se produzca después de interpuesta la demanda, sin embargo la reconciliación posterior al divorcio no produce efectos legales, si bien los divorciados pueden contraer entre sí nuevo matrimonio.<sup>94</sup>

Asimismo, la disolución del matrimonio por divorcio sólo podrá tener lugar por sentencia que así lo declare y producirá efectos a partir de su firmeza y no perjudicará a terceros de buena fe, sino a partir de su inscripción el Registro.

---

<sup>94</sup> Código de Familia. Op-cit. 88-89

En las sentencias de nulidad, separación o divorcio, o en ejecución de las mismas, el Juez en defecto de acuerdo de los cónyuges o en caso de no aprobación del mismo, determinará de acuerdo en lo establecido en la ley, las medidas que hayan de sustituir a las ya adoptadas con anterioridad en relación con los hijos, la vivienda familiar, las cargas del matrimonio, liquidación del régimen económico y las cautelas o garantías respectivas, estableciendo las que procedan si para alguno de estos conceptos no se hubiera adoptado ninguna, mismas que podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias.<sup>95</sup>

### **3.1.1.1 Procedimiento de divorcio a petición de uno de los cónyuges**

La Ley de Enjuiciamiento Civil contempla las disposiciones generales aplicables a los procesos que versan sobre la nulidad de matrimonio y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellas, siendo competente para conocer de los procedimientos matrimoniales el Juzgado de Primera Instancia del lugar del domicilio conyugal. En el caso de residir los cónyuges en distintos partidos judiciales, será tribunal competente, a elección del demandante o de los cónyuges que soliciten la separación o el divorcio de mutuo acuerdo, el del último domicilio del matrimonio o el de residencia del demandado. Los que no tuvieren domicilio ni residencia fijos podrán ser demandados en el lugar en que se hallen o en el de su última residencia, a elección del demandante y, si tampoco pudiere determinarse así la competencia, corresponderá ésta al tribunal del domicilio del actor.

Las demandas de separación y divorcio a petición de uno de los cónyuges, se sustanciarán por los trámites del juicio verbal con la intervención del Ministerio Fiscal, siempre que alguno de los interesados en el procedimiento sea menor,

---

<sup>95</sup> Código de Familia. Op-cit. Artículo 91



incapacitado o esté en situación de ausencia legal, asimismo, las partes actuarán con asistencia de abogado y representadas por procurador.<sup>96</sup>

Por otra parte, en los procesos de divorcio a petición de uno de los cónyuges no surtirán efecto la renuncia, el allanamiento ni la transacción siendo necesaria la conformidad del Ministerio Fiscal, para el caso de desistimiento en los procesos de separación y divorcio.

No obstante a lo anterior, las pretensiones que se formulen en estos procesos y que tengan por objeto materias sobre las que las partes puedan disponer libremente, según la legislación civil aplicable, podrán ser objeto de renuncia, allanamiento, transacción o desistimiento.

Ahora bien, tal y como se señaló en líneas anteriores, salvo que expresamente se disponga otra cosa, los procesos de separación y divorcio en comento se sustanciarán por los trámites del juicio verbal, pero de la demanda se dará traslado al Ministerio Fiscal, cuando proceda, y a las demás personas que, conforme a la Ley, deban ser parte en el procedimiento, hayan sido o no demandados, emplazándoles para que la contesten en el plazo de veinte días, teniendo los tribunales, la decisión mediante providencia, de oficio o a instancia de parte, que los actos y vistas se celebren a puerta cerrada y que las actuaciones sean reservadas, siempre que las circunstancias lo aconsejen.<sup>97</sup>

Cuando proceda el divorcio, las sentencias y demás resoluciones dictadas en éstos procedimientos se comunicarán de oficio a los Registros Civiles para la práctica de los asientos que correspondan; y, a petición de parte, se comunicarán también a cualquier otro Registro Público a los efectos que en cada caso

---

<sup>96</sup> Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de Separación y Divorcio. Capítulo I. Disposiciones generales, Capítulo VI. De los procesos matrimoniales y de menores. España. Artículo 769

<sup>97</sup> Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de Separación y Divorcio. Op-cit. Artículo 748,753

procedan. Aunado a lo anterior las demandas de divorcio a petición de uno de los cónyuges, tendrán sujeción, a las siguientes reglas:<sup>98</sup>

1. A la demanda deberá acompañarse la certificación de la inscripción del matrimonio y, en su caso, las de inscripción de nacimiento de los hijos en el Registro Civil, así como los documentos en que el cónyuge funde su derecho. Si se solicitaran medidas de carácter patrimonial, el actor deberá aportar los documentos de que disponga que permitan evaluar la situación económica de los cónyuges y, en su caso, de los hijos, tales como declaraciones tributarias, nóminas, certificaciones bancarias, títulos de propiedad o certificaciones registrales.

2. La reconvencción se propondrá con la contestación a la demanda. El actor dispondrá de 10 días para contestarla.

3. A la vista deberán concurrir las partes por sí mismas, con apercibimiento de que su incomparecencia sin causa justificada podrá determinar que se consideren admitidos los hechos alegados por la parte que comparezca para fundamentar sus peticiones sobre medidas definitivas de carácter patrimonial. También será obligatoria la presencia de los abogados respectivos.

4. Las pruebas que no puedan practicarse en el acto de la vista se practicarán dentro del plazo que el tribunal señale, que no podrá exceder de treinta días.

Durante este plazo, el tribunal podrá acordar de oficio las pruebas que estime necesarias para comprobar la concurrencia de las circunstancias en cada caso exigidas por el Código Civil para decretar la nulidad, separación o divorcio, así como las que se refieran a hechos de los que dependan los pronunciamientos sobre medidas que afecten a los hijos menores o incapacitados, de acuerdo con la

---

<sup>98</sup> Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de Separación y Divorcio. Op-cit. Artículo 770

legislación civil aplicable. Cuando hubiere hijos menores o incapacitados, se les oirá si tuvieren suficiente juicio y, en todo caso, si fueren mayores de doce años.

### 3.1.2 CUBA

En Cuba se legalizaron 57,001 matrimonios en el año 2000. En 1994 se legalizaron 116,935 uniones, cifra mayor, pero en 1995 descendió a 65,009, mientras en 1999 sólo alcanzó a 57,252 casamientos. La realización y disolución de uniones conyugales se rigieron desde 1899 hasta 1975 por el mismo código.

La otra cara de la moneda son los divorcios. En Cuba la acción del divorcio se regula a través del Código de Familia. En 1994, por cada 100 matrimonios hubo 48.4 divorcios. En 1995, hubo 57.4 por cada 100 uniones. En los años 1996, 97 y 98 las cifras fueron de 63.4, 67.6 y 61.3, respectivamente. Mas la cifra se relanzó en ascenso, pues en 1999 hubo 69.9 disoluciones de matrimonio por cada 100 uniones.<sup>99</sup>

La mayoría de los divorcios en 1999 se situó entre las edades de 25 y 29 años. En el citado año, en los matrimonios entre tres y cinco años hubo 9,787 divorcios, y entre las edades de seis y nueve años fueron 10,615 divorcios.

Es notorio que el 78,1 por ciento de los divorciados vivían con la familia (los llamados agregados). Es sabido que "el que se casa, casa quiere", y la imposibilidad de lograrlo bien puede ser una de las causas de divorcios en la isla.

La anulación legal del vínculo matrimonial cuesta 100 pesos en cualquier bufete colectivo (establecimiento estatal donde laboran los abogados y los notarios). Vale como argumento del divorcio la mera razón de desear separarse por incomprensión mutua. Mas las verdaderas causas son, en muchas ocasiones,

---

<sup>99</sup> [www. Informática-jurídica.com/legislación/Cuba Código Familia.asp](http://www.Informática-jurídica.com/legislación/Cuba_Código_Familia.asp). Julio 2008 13:00 p.m

provocadas por la situación social que se vive en Cuba, <sup>100</sup>falta de viviendas, desplazamientos geográficos por necesidad laboral, constante crisis material que empuja a emprender proyectos de vida individuales, independencia económica relativa de las mujeres, entre otras, contribuyen a disolver las parejas. Ya el divorcio se ha convertido para muchos en tradición familiar. Abuelos, padres, hijos, nietos divorciados forman una grieta insalvable en numerosas familias cubanas.

### **3.1.2.1 Procedimiento de divorcio**

En Cuba el vínculo matrimonial se extingue:

- a. Por fallecimiento de los cónyuges
- b. Por la declaración judicial de presunción de muerte de uno de los cónyuges
- c. Por la nulidad del matrimonio declarada por sentencia firme
- d. Por sentencia firme de divorcio

El divorcio producirá la disolución del vínculo matrimonial y éste puede obtenerse, únicamente por sentencia judicial. Procederá el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges o cuando el tribunal compruebe que existen causas de las que resulte que el matrimonio ha perdido su sentido para los esposos y para los hijos, y con ello también para la sociedad, entendiéndose que el matrimonio pierde su sentido para los cónyuges y para los hijos y con ello también para la sociedad, cuando existan causas que hayan creado una situación objetiva en la que el matrimonio haya dejado de ser o ya no pueda ser en el futuro la unión de un hombre y una mujer en que de modo adecuado se puedan ejercer los derechos y cumplir las obligaciones. <sup>101</sup>

---

<sup>100</sup> Idem

<sup>101</sup> LEY. No. 1289 Código de Familia. Cuba. Capítulo III. De la extinción del matrimonio. Sección Cuarta. Del Divorcio. Artículos 49-55

La acción de divorcio puede ejercitarse indistintamente por cualquiera de los cónyuges y en todo tiempo mientras subsista la situación que lo motive.

El divorcio producirá entre los cónyuges los efectos siguientes:

- a. La extinción del matrimonio existente entre ellos, a partir del día en que la sentencia adquiera firmeza.
- b. La separación de los bienes de los cónyuges previa liquidación matrimonial de los bienes.
- c. La extinción del derecho de sucesión de los cónyuges.

### **3.1.3 EGIPTO**

#### **3.1.3.1 El Matrimonio en Egipto**

Las mujeres en Egipto tienen una clara desventaja para tener acceso al divorcio, por el simple hecho de que son mujeres. El Gobierno en Egipto ha creado dos sistemas de divorcio extensamente dispares, uno para los hombres y otro para las mujeres.

La discriminación en el sistema de Divorcio en Egipto comienza mucho antes de que las mujeres soliciten el divorcio. De hecho, comienza con el matrimonio en sí mismo. Muchas mujeres en Egipto son casadas sin su consentimiento, algunas antes de que sean adultas. Mientras el contrato del matrimonio en Egipto contiene condiciones que provienen de ciertos derechos y una igualdad para que las mujeres puedan acceder al divorcio, muchas mujeres no son informadas de sus derechos para negociar algunas condiciones, y de hecho, no suelen presentarse durante el proceso de negociación. La autonomía de las mujeres y sus opciones continúa siendo restringida si ellas toman la decisión de terminar sus matrimonios. Mientras que los hombres que solicitan el divorcio nunca necesitan acudir a los juzgados, las mujeres navegan en un complejo,

gravoso, desgastante y costoso sistema para terminar sus matrimonios. Las mujeres a la larga deben escoger entre un largo divorcio con causa que les permita mantener sus derechos económicos (pensión alimenticia y gastos de manutención para los hijos) o un divorcio que predica el abandono de sus derechos (khula).<sup>102</sup>

Para la ley, el matrimonio en Egipto es considerado un contrato que nace del consentimiento mutuo entre las partes que están en edad de casarse. La mínima edad para contraer matrimonio es dieciocho para los hombres y diecinueve para las mujeres. Al entrar en el matrimonio, el novio debe pagar a la novia la mayor parte de la dote antes de la consumación del mismo. El remanente de la dote es pagadero en el divorcio o a la muerte.

El Código Civil, limita la posibilidad de que las mujeres entren libremente al matrimonio pues requieren del permiso de un guardián varón, llamado *wali*. Aunque la importancia de este requerimiento ha sido limitado, por el hecho de que el *wali* no puede evitar el matrimonio tomando su lugar, sólo porque el novio no se encuentra dentro de un nivel socioeconómico bueno o no pagó una dote suficiente, la figura del *wali* continua ejerciendo una enorme influencia en el proceso del matrimonio. El estatus de subordinación de las mujeres en la familia resulta en la exclusión de muchas mujeres respecto de la negociación de sus contratos de matrimonio. Como resultado, las mujeres confían en sus guardianes para que representen sus intereses. Generalmente el guardián suele ser el padre de la novia. Solicitar estar presente en dicha negociación no está contemplado para la mayoría de las mujeres debido al estigma social y a la dificultad que dicha demanda puede generar.<sup>103</sup>

---

<sup>102</sup> The Maʿzun (religious notary) didn't ask if I wanted to put conditions (in the marriage contract). I wasn't sitting there. My father was.

<sup>103</sup> Iman Ahmad, twenty seven, was married seven years ago, and recalls: My father was my guardian. They (my father and husband to-be) agreed on everything. They called me from the other room to sign my name. I didn't read the contract. The Maʿzun just told me to sign here.

La firma de un contrato de matrimonio es un punto muy criticado en el matrimonio Islámico, representa la única coyuntura sobre la cual las partes pueden definir consensualmente, aumentar o limitar sus derechos en el matrimonio. De acuerdo con esto, ese momento ofrece una oportunidad para las mujeres egipcias para prevenir futuros abusos en sus derechos, incluyendo la oportunidad de condicionar el matrimonio a una igualdad de derechos en el divorcio.

Durante el tiempo, en el que el contrato de matrimonio es negociado, las mujeres pueden insistir en que ciertas condiciones legales sean incluidas en el contrato, incluyendo derechos para obtener el divorcio si sus futuros esposos no les permiten esforzarse para terminar una carrera o trabajar. Gracias a esto las mujeres que han incluido algunas condiciones en el contrato de matrimonio aún y cuando todavía son requeridas para obtener un divorcio judicial a través de los juzgados de Egipto, pueden tener motivos suficientes para obtener el divorcio siempre y cuando estén contemplados dentro de dicho contrato, pues de alguna otra manera no serían reconocidos automáticamente en la corte como motivos suficientes para poder obtenerlo. Por otra parte, los hombres pueden insistir sobre la inclusión de ciertas condiciones en el contrato de matrimonio, incluyendo condiciones que les nieguen a las mujeres el derecho a la educación y al trabajo.

La firma del contrato de matrimonio usualmente es el único momento en la vida de una pareja en la que pueden estar contractualmente de acuerdo sobre la igualdad de derechos que tienen las mujeres de divorciarse sin recurrir a la corte. Cuando las mujeres tienen el derecho al divorcio y éste deviene de un contrato de matrimonio ellas pueden divorciarse con la misma facilidad que los hombres, normalmente yendo con un notario religioso que registre el divorcio. En principio, todas las condiciones y estipulaciones contenidas en el contrato de matrimonio pueden ser el producto de un acuerdo mutuo entre pareja, pero en la práctica el proceso es típicamente más desigual.

La posibilidad teórica de incluir algunas condiciones en el contrato de matrimonio no es lo suficientemente seguro como para proteger los derechos de las mujeres. Es extremadamente raro que las mujeres egipcias durante la negociación puedan demandar y firmar en el contrato de matrimonio el derecho al divorcio. Proveer a las mujeres del mismo derecho que tienen los hombres respecto del divorcio, es visto como inaceptable en la mayoría de las familias egipcias. Bajo ese contexto, las mujeres egipcias que están a punto de casarse, casi siempre están poco dispuestas a demandar ciertas condiciones en el contrato de matrimonio por miedo de que algunos de sus actos resulten en que el hombre rompa el compromiso.

Muchas mujeres egipcias simplemente no son informadas del hecho de que tienen la capacidad de insistir respecto de que ciertas condiciones sean incluidas en el contrato de matrimonio. Ma'zuns que fallan bajo la autoridad del Ministro de Justicia son requeridos por nuevas leyes para que informen a las parejas que se van a casar del derecho que tienen de incluir condiciones legales en el contrato. Sin embargo, muchos Ma'zuns eligen no informar a la pareja de sus derechos legales.<sup>104</sup>

### **3.1.3.2 Sistema de divorcio en Egipto**

En Egipto, los hombres gozan del derecho unilateral e incondicional al divorcio. Nunca tienen que entrar en un juzgado para poner fin a sus matrimonios. Las mujeres, por otro lado, tienen que recurrir a los tribunales para divorciarse de sus esposos, donde se enfrentan a incontables obstáculos sociales, legales y burocráticos, por la notoria ineficiencia y atraso en el funcionamiento de los juzgados.

---

<sup>104</sup> Dr. Mustafa 'Adli al-Gindi, a Ma'zunin the governorate of Qalubiyya told that he doesn't mention the issue of conditions when drafting a contract. He said: Those that put conditions are very few. In 100 contracts, maybe only one (adds any conditions). There is a fear of tension and ruining the marriage. If a tell them about de conditions, I'm opening up a door for tensions.



En los juzgados, el procedimiento para las mujeres y los obstáculos evidentes para divorciarse son inherentemente discriminatorios. Los hombres, quienes pueden otorgar el divorcio a sus esposas, con una simple renuncia oral, simplemente hacen de lado tal procedimiento. Obtener el divorcio puede tomar años si los hombres manipulan las múltiples defensas y tácticas que la ley en Egipto reserva sólo para ellos. Como resultado de esto, muchas mujeres en Egipto evitan los juzgados y las dos opciones, igualmente dolorosas, que les quedan son: permanecer en un matrimonio que ya no quieren y tolerar lo más posible el abuso físico y psicológico, o suplicarles a sus esposos que les den el divorcio brindándoles todo lo que quieran y mimándolos a su regreso. Las consecuencias de estos dos degradantes sistemas suelen ser financiera y emocionalmente devastadores para las mujeres. En algunos casos, viven una vida amenazante, lo cual supone un peligro para su integridad física.<sup>105</sup>

El sistema discriminatorio de divorcio en Egipto es el ejemplo más completo del status personalmente opresivo de las leyes. Este status de las leyes y del Gobierno en asuntos relativos al matrimonio, divorcio, custodia y herencia, han hecho crecer un modelo de familia basado en la superioridad del hombre sobre la mujer.

Las mujeres que quieren divorciarse en Egipto tienen dos opciones: el divorcio causal y el no causal (khula). Para poder iniciar un divorcio causal, por el que pueden obtener plenos derechos económicos, una mujer tiene que demostrar el daño infligido por su esposo en el transcurso del matrimonio. Incluso el maltrato físico tiene que respaldarse con frecuencia con testimonios de testigos presenciales.

Desde el 2000, las mujeres egipcias cuentan con la opción del divorcio sin causa (khula). Pero para hacerlo, tienen que renunciar a sus derechos

---

<sup>105</sup> LaShawn R. Jefferson, “Divorced from Justice: Women’s Unequal Access to Divorce in Egypt.” (Divorciadas de la justicia: El acceso desigual de las mujeres al divorcio en Egipto), Informe pp 15-25

económicos y devolver la dote que les entregaron sus maridos al casarse. En el divorcio sin causa, adoptado con el fin de acelerar el proceso, se sigue exigiendo a las mujeres que pidan a un tribunal la terminación de sus matrimonios. Esta opción es la más accesible para mujeres con recursos que pueden renunciar a sus derechos económicos o para aquellas que viven limitadamente pero que están desesperadas por divorciarse.

Independientemente del tipo de divorcio que elija una mujer, los funcionarios de sexo masculino siguen controlando ampliamente cada fase del proceso. Egipto sólo tiene una jueza en ejercicio, y los fiscales que opinan sobre los casos de divorcio son mayoritariamente hombres. En los casos de divorcio, las propias mujeres tienen muy poco poder de decisión.

En contraste, las leyes egipcias proporcionan muchas protecciones a los hombres. El Gobierno requiere a todas las mujeres que solicitan el divorcio, incluyendo las víctimas de violencia familiar que se sometan, obligatoriamente a la *mediación*. El hecho de que sólo las mujeres deban someterse a la mediación en nombre de la preservación de la familia implica que sólo los divorcios iniciados por mujeres destruyan a la familia. Si una mujer deja a su marido sin su consentimiento, éste puede presentar cargos de acuerdo con las “leyes de obediencia” egipcias, lo que puede resultar en la pérdida de la pensión alimenticia cuando se divorcie.

Las mujeres en Egipto se encuentran empobrecidas y sin casa mientras navegan en la jungla judicial del divorcio. Las mujeres egipcias que han estado separadas de sus esposos y que solicitan el divorcio en los juzgados, automáticamente son condenadas a no poder elegir ninguna forma de patrocinio del gobierno o asistencia económica, mientras estén oficialmente casadas. Sin un certificado de divorcio en mano, son desprovistas de alguna asistencia social, y son condenadas a ser responsabilidad económica de sus esposos y no del Estado. Los obstáculos casi insuperables a los que se enfrentan las mujeres en el

proceso de divorcio hacen que muchas de ellas renuncien a sus derechos con la intención de persuadir a sus maridos de que se divorcien de ellas.<sup>106</sup>

El hecho de que el gobierno egipcio no garantice los mismos derechos a la propiedad después del divorcio, disuade a muchas mujeres de abandonar matrimonios violentos.

El sistema discriminatorio de divorcio de Egipto condena a un número no declarado de mujeres a matrimonios violentos”, señaló Jefferson. “El hecho de que las mujeres no cuenten con una salida fácil permite a algunos maridos maltratar a sus esposas con virtual impunidad”.

### **3.1.3.3. El Divorcio en Egipto iniciado por hombres**

Los hombres musulmanes en Egipto tienen un derecho unilateral e incondicional para divorciarse sin recurrir a procedimientos legales. Ellos simplemente necesitan repudiar a sus esposas, diciendo “estas divorciada” tres veces, haciendo el divorcio irrevocable y registrándolo dentro de los treinta días siguientes con un notario religioso que lo hace oficial. Una mujer repudiada es observada durante un periodo de espera no mayor a un año, durante el cual no se le permite casarse con otro hombre. Un divorcio pronunciado menos de tres veces es revocable, lo que significa que el esposo tiene el derecho de regresar a la casa a su esposa divorciada, durante el periodo de espera aún contra su voluntad y sin necesidad de firmar otro contrato de matrimonio.

Una mujer en Egipto que es repudiada por su esposo es titular de la dote a plazos, de la manutención durante el periodo de espera y de una compensación equivalente a los dos últimos años de manutención. Sin embargo, muchas mujeres que solicitan el divorcio han tenido la voluntad de perder sus derechos económicos para evitar lo gravoso y falta de certeza de los procedimientos judiciales.

---

<sup>106</sup> Idem

### **3.1.3.4 El Divorcio en Egipto iniciado por mujeres**

Las mujeres en Egipto que solicitan el divorcio tienen dos opciones: divorcio con causa o divorcio sin causa (khula). Contrario a los hombres, las mujeres sólo pueden divorciarse en un juzgado. Independientemente del sistema que escojan, un gran número de oficiales del Gobierno están involucrados en el proceso, incluyendo jueces, abogados de ambas partes y árbitros en la forzosa mediación entre la pareja. Los fiscales suelen estar presentes en los casos de divorcio, haciendo valer sus considerables influencias en dichos procedimientos y en los resultados del caso. En ambas clases de divorcio iniciados por mujeres (con causa y sin causa), los fiscales asesoran al juez respecto de si el divorcio debe o no ser otorgado.

### **3.1.3.5 Divorcio con causa**

Para poder iniciar un procedimiento de divorcio con causa tradicional, se les requiere a las mujeres que tengan un defensor de oficio, tiene que demostrar el daño infligido por su esposo en el transcurso del matrimonio y respaldarse con frecuencia con testimonios de testigos presenciales, además de someterse a una mediación obligatoria. Una mujer debe probar ante los juzgados que es imposible continuar viviendo con su esposo. Las cuatro causas de divorcios aceptadas por los juzgados son:

Enfermedad, incluyendo enfermedad mental, enfermedades venéreas e impotencia.

1. Que no provean manutención o soporte financiero.
2. Ausencia o encarcelamiento.
3. Injurias, que incluyen una variedad de daños físicos y mentales.

La última causa de divorcio referente a las injurias, es formulada en términos generales y puede incluir algunas razones como son, violencia física o verbal, intentar con tomar control en la propiedad privada de su esposa, dañar el honor de su esposa o de su familia, poligamia o pérdida de las relaciones

maritales. Sin embargo, como la ley no es explícita respecto de que saber cuando el daño infringido es suficiente como para otorgar el divorcio con causa, la ley les ha otorgado a los jueces una discrecionalidad considerable en los que prevalecen sus prejuicios, pues han utilizado dicha discrecionalidad para discriminar de entre las mujeres de diferentes clases sociales basándose en estereotipos de las mujeres que pueden tolerar cualquier situación hasta el fin.

De acuerdo con la ley, si una mujer hace valer cualquiera de estas causas previo al matrimonio o sin haberlo tolerado durante varios años durante el curso de su matrimonio, su solicitud de divorcio es inadmisibile.<sup>107</sup> Por ejemplo, si la esposa tiene conocimiento de que su esposo se caso con una segunda esposa tiene sólo un año para solicitar el divorcio por poligamia y el hombre le dan un tiempo considerable para que rectifique el daño. Cuando una mujer solicita el divorcio por impotencia, los jueces suelen esperar un año, antes de otorgar el divorcio para ver si dicha condición ha mejorado. Si un hombre decide gastar algo de dinero en la familia después de que la mujer entabló demanda por falta de manutención hacia ella, el asunto puede ser rechazado.

La gran carga de proveer evidencias respecto de las injurias, es un gran peso que cargan las mujeres, sobre sus hombros. Para poder solicitar el divorcio basado en la violencia física, la mujer usualmente necesita exhibir al juez un certificado médico expedido por un hospital del gobierno donde narre su condición y dos testimonios (preferentemente que no tengan relación con alguna con ella) que hayan visto el abuso cuando ocurrió, pero al igual que en otros casos, el testimonio de la mujer vale la mitad del testimonio de un hombre. Por consiguiente, una mujer maltratada necesita testimonios de dos hombres, cuatro mujeres, o un hombre y dos mujeres. La necesidad de los testimonios es una gran barrera para otorgar el divorcio fundando en el abuso físico.<sup>108</sup>

---

<sup>107</sup> I wanted a divorce but he refused. He left the house. He told me “ You’re not getting a divorce. You’re staying just in case, like a spare tire.” Hamida Tariq, Qalubiyya, June 16,2004

<sup>108</sup> An attorney for the Egyptian Organization for Women’s Rights told Human Rights Watch “most of cases fail because of a lack of witnesses.

### 3.1.3.6 Divorcio sin causa en Egipto (khula)

El 29 de Enero del año 2000, el Presidente Murabak firmó una ley otorgando a las mujeres en Egipto el derecho de solicitar el divorcio con base en la incompatibilidad, sin necesidad de acreditar algún daño. En ese orden de ideas, para solicitar el divorcio sin causa, una mujer no necesita dar razones ni probar ninguna causa para solicitar una petición de divorcio, pero debe estar de acuerdo en renunciar a sus derechos respecto de los bienes habidos en matrimonio, alimentos y la dote a plazos, además de que deben devolver la dote que les entregaron sus maridos al casarse. Para algunas mujeres el divorcio sin causa ha probado ser más rápido que el proceso de divorcio con causa, empezando porque no tienen que acreditar ningún daño o presentar testigos y los hombres no tienen derecho de apelar el divorcio sin causa, en un tribunal de alzada.<sup>109</sup>

Desde el 2000, el gobierno ha hecho esfuerzos por abordar la desigualdad de la mujer frente al divorcio. No obstante, estas reformas no han alterado fundamentalmente la desigualdad ante el divorcio en Egipto. Aunque la introducción del divorcio sin causa ha ayudado claramente a que algunas mujeres se divorcien con más facilidad, las mujeres siguen teniendo que renunciar a muchos de sus derechos si eligen esta opción.

Asimismo, tal y como se señaló en líneas anteriores, el Gobierno requiere a todas las mujeres que solicitan el divorcio, incluyendo las víctimas de violencia familiar, que se sometan obligatoriamente a la mediación, lo que significa que existe un proceso de mediación para el divorcio sin causa o khula. El proceso normalmente comienza cuando una mujer va al juzgado a preguntar acerca del divorcio sin causa y ofreciendo regresar la dote y renunciar a todos sus derechos.

El juzgado trata de reconciliar a la pareja por un periodo máximo de tres meses. Si sus esfuerzos fracasan el juzgado nombra un árbitro para cada una de

---

<sup>109</sup> <http://www.leginfo.ca.gov/cgi-bin/calawquery?codesection=fam&codebody=&hits=20>, año Julio 2008 14:00 p.m.

las partes. Si hay niños el juzgado hace dos intentos por reconciliar a la pareja, con un periodo de espera de treinta días entre cada intento. Sin embargo, los árbitros nombrados por el juzgado, generalmente llegan a la sesiones de mediación con una predisposición contra las mujeres, ya que parten de la base de que las mujeres al recurrir al divorcio como último recurso son inherentemente irracionales y caprichosas.

En octubre de 2000, el gobierno egipcio a fin de evitar en cierta medida la desigualdad de la ley contra las mujeres, en cuestiones relativas al matrimonio, custodia, divorcio y herencia, estableció juzgados especiales de familia para racionalizar el proceso, consolidando todas las disputas en un solo caso juzgado por un solo tribunal. Aunque se trata de un avance en muchos aspectos, estos nuevos juzgados están aplicando las mismas leyes y prácticas discriminatorias del sistema anterior.

Cuando las mujeres inician un divorcio en Egipto, este puede tomar muchos años. Mientras millones de egipcios solicitan el divorcio cada año, sólo un número limitado de casos son finalizados. Por ejemplo, sólo 62 de 5,252 casos de divorcio solicitados en un juzgado de El Cairo en el año de 2002, fueron resueltos al año siguiente. Las mujeres egipcias son las que pagan el precio más caro por estas dilaciones, y mientras algunos gobernantes ven estas demoras necesarias por la carga de trabajo, las ocupaciones y el saturado sistema judicial, las rutinarias demoras representan una prueba de resistencia para muchas mujeres desesperadas que solicitan el divorcio para salir de un dolorosa y potencialmente peligrosa situación.

La verdadera esencia, el anticuado y sobrecargado sistema de cortes en Egipto, favorecen dichas demoras. Los jueces en Egipto, en promedio, escuchan de sesenta a setenta casos por día. Sin embargo, el aplazamiento para ser escuchado en la corte, y el lento progreso de los casos es resultado de las mismas normas.

Las demoras casi siempre son causadas por una variedad de leyes y procedimientos introducidos dentro de los procesos de divorcio, los cuales son guiados hacia nociones sexistas y misóginas acerca de las mujeres. Los esfuerzos por una reconciliación obligatoria son empleados solo con mujeres que buscan poner fin a sus matrimonios y no sólo infantilizan a las mujeres sino que además demoran sus peticiones. Un sinnúmero de leyes, algunas de las cuales condicionan la pensión de las mujeres a su obediencia con sus esposos están disponibles para facilitar más a los hombres las demoras en los procedimientos de divorcio.

Asimismo, los esposos pueden solicitar la apelación del divorcio trazado por sus esposas. Previo al 2004, la ley estableció un sistema de juzgados de familia y los esposos podían apelar el divorcio en el Juzgado de Casación. Los jueces admiten que este sistema ha sido propenso al abuso mal intencionado de los esposos, pues mientras un juicio de divorcio con causa toma de cuatro a cinco meses, si el esposo quiere mantener a su esposa en el limbo y que no sepa si le van otorgar o no el divorcio, va al juzgado de Casación para apelar, lo cual puede tomar algunos años.<sup>110</sup>

### **3.1.4 CALIFORNIA (EUA)**

En el Estado de California, al igual que en otros países, tales como México, la consecuencia de un juicio de divorcio es dejar a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

En el procedimiento de disolución de matrimonio, nulidad de matrimonio o para la separación legal de las partes, el juzgado tiene jurisdicción para investigar

---

<sup>110</sup> According to one attorney “The courts are used as a last resort. Women endure everything for years before they go to the courts”



e interpretar cualquier juicio y hacer requerimientos que sean apropiados en lo concerniente a:<sup>111</sup>

- a) El régimen patrimonial
- b) La custodia de los menores hijos habidos en matrimonio
- c) A quien se le fijará pensión alimenticia incluyendo los hijos que nazcan después de la solicitud de divorcio o de la sentencia definitiva de divorcio
- d) Pensión para cada una de las partes
- e) La liquidación de los derechos de propiedad de las partes
- f) El pago de honorarios del abogado y costas

La disolución del matrimonio o la legal separación de las partes deben estar basadas en alguna de las siguientes causas:

- a) Diferencias irreconciliables, las cuales han causado unan ruptura irremediable en el matrimonio
- b) Demencia incurable

Las diferencias irreconciliables son aquellas causas que son determinadas por el juzgado como razones sustanciales para que no continúe el matrimonio y las cuales hacen creer que el matrimonio debería ser disuelto.

Asimismo, el matrimonio puede ser disuelto por demencia incurable debidamente acreditada, la cual debe incluir un dictamen médico o psiquiátrico en el que se haga constar que al momento en el que el dictamen fue solicitado el cónyuge del cual se solicita el divorcio padecía demencia incurable.

El procedimiento de divorcio o de separación legal de las partes, comienza con una solicitud o petición titulada “En el matrimonio de \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_” para establecer si es procedimiento de divorcio o separación legal.<sup>112</sup>

---

<sup>111</sup> California Family Code. PART 3. Dissolution of Marriage and Legal Separation. Effect of Dissolution.

En el procedimiento de divorcio o separación legal de las partes, la petición debe contener entre otras cuestiones, los hechos siguientes:

- 1.Fecha del matrimonio
- 2.Fecha de la separación
- 3.El número de años desde el matrimonio a la separación
- 4.El número de hijos del matrimonio si los hay y si no deberán manifestar ese hecho
- 5.La edad y fecha de nacimiento de cada menor habido en matrimonio

Todas las acciones de disolución, son asignadas para cualquier propósito al mismo departamento de la Superioridad, con la finalidad de que todas las decisiones al final del juicio sean dictadas por el mismo oficial judicial.

Si de la evidencia escuchada el juzgado encuentra que hay diferencias irreconciliables que han causado el rompimiento irremediable del matrimonio, el juzgado podrá ordenar la disolución del matrimonio o la separación legal de las partes.<sup>113</sup>

Si se encuentra que hay una posibilidad razonable de reconciliación, el juzgado podrá continuar el procedimiento de divorcio o la separación legal de las partes en un término no mayor a treinta días.

Durante el periodo de continuación (30 días) el juzgado ordenará las medidas necesarias para el soporte y manutención de las partes, la custodia de los menores hijos habidos en matrimonio, quién aportará la pensión alimenticia de los menores hijos habidos en matrimonio, los honorarios del abogado y lo relativo a la preservación de las propiedades de las partes.

---

<sup>112</sup> California Family Code. PART 3. Dissolution of Marriage and Legal Separation. General procedural provisions. Article 2330

<sup>113</sup> <http://civil.udg.es/normacivil/LEC/default.htm>, Julio 2008, 11:00 a.m.

En cualquier momento después de la terminación del periodo de continuación cualquier parte puede solicitar que se continúe con el trámite de la disolución del matrimonio o la separación legal de las partes, y el juzgado puede iniciar el de divorcio o de separación legal de las partes.

## **CAPITULO IV**

### **4. PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN EL CAPÍTULO RELATIVO AL DIVORCIO**

#### **4.1.1 Justificación de la presente propuesta**

El presente trabajo de investigación surge a raíz de la problemática que día a día, tanto en el campo de investigación como en la práctica se presenta en torno a temas como la familia, el matrimonio y la disolución de éste, así también de mi inquietud por tratar de mejorar a través de mis aportaciones - en este caso muy particular respecto de la figura del divorcio - la legislación civil, la impartición de justicia; y, los procedimientos judiciales.

Cabe señalar, que no es el objeto del presente trabajo el análisis profundo de la evolución de la familia y del matrimonio, sin embargo, es de todos conocido el cambio social, económico y filosófico que la familia, el matrimonio y el divorcio han sufrido a lo largo de los años. Con el paso del tiempo se ha producido la quiebra del modelo unificado de vivienda e industria, el cual vinculaba a todos los miembros de una familia en intereses comunes sociales y económicos. No existía un factor salarial, los individuos no recibían sueldo u otra remuneración individual y particular por el trabajo que desempeñaban, pero se beneficiaban no obstante del trabajo colectivo e ingreso de la familia, esto reforzaba la interdependencia de los miembros de la familia y el sentido de solidaridad en cuanto al bienestar económico del grupo. Había además una autentica división del trabajo, en que el desempeño de roles específicos, claramente definidos no sólo determinaba la supervivencia del grupo, sino aseguraba la satisfacción de otras necesidades, como podían serlo las de educación, satisfacción sexual, cuidado de los miembros, procreación, entre otros. El divorcio implicaba, por lo tanto la fractura de la unidad grupal, el entorpecimiento de la función social y el individuo era incapaz de funcionar en forma singular. El amor, la pasión, la atracción sexual eran factores

secundarios, se les concebía como “deber matrimonial; esto es el estar casado sería más el motivo u ocasión del amor, que la causa del matrimonio el cual en todo caso debía sobrevivir a aquél”.<sup>114</sup>

Al romperse este esquema todo cambia. Entra en crisis la unidad económica que descansaba en el grupo familiar, dando lugar a la industria extra doméstica; hay que salir a trabajar para traer un salario, quien queda atrás, al cuidado del hogar, realiza una función no menos importante, pero si catalogada como accesorio y minusvalorada. La función productiva por excelencia queda asignada preferentemente al varón, pero paulatinamente la mujer va ganando espacios, no sólo en lo económico, también en lo social, en lo político y, en general en todos los campos; se democratiza la familia y se genera una revisión de valores.

La elección de la pareja matrimonial y las expectativas del matrimonio van desplazándose de las cualidades personales a las condiciones materiales, y aunque nunca se excluyen los elementos románticos, cambian los matices, los acentos. Ambos cónyuges, al ser susceptibles de ser productivos materialmente, buscan en gran medida una satisfacción personal permanente, dejando de lado la reiteración cotidiana de voluntad para permanecer unidos en matrimonio.<sup>115</sup>

Hoy día los conceptos de familia y matrimonio son distintos a los que albergaban nuestros abuelos o incluso nuestros padres, muchos valores han cambiado y otros se han perdido, las nuevas generaciones están reevaluando éstos conceptos para poder adoptar los propios, por lo tanto si hablamos, entonces de familias distintas, de matrimonios diferentes, por fuerza tendremos que contemplar marcos jurídicos diversos. El matrimonio ha ido evolucionando,

---

<sup>115</sup> Desde luego se trata de una generalización y como tal una enorme cantidad de casos escapan a la misma. El factor general precipita el cambio, pero en el grupo social coexisten infinidad de situaciones distintas entre las abundan incluso la situación antes mencionada.

como la sociedad misma y con él el divorcio, no por nada observamos en nuestra sociedad mexicana, que cada día se incrementa más el número de parejas unidas mediante concubinato o “uniones libres” que en matrimonio.

La existencia del divorcio, en éste esquema es un requisito *sine qua non* del matrimonio posmoderno, pues ya no es hasta que la muerte nos separe sino hasta que la vida nos una y en tal virtud, aunque la vida no pueda modificarse por decreto, la ley no puede obligar a nadie a querer y respetar a su cónyuge, a ser feliz, a luchar por mantener la integridad de la familia, sobre todos en núcleos donde se vive violencia intrafamiliar; la ley debe ser ejemplificativa, cumplir una función docente. El derecho debe estar al servicio de la sociedad, no sólo en cuanto a su función estrictamente regulatoria, sino en cuanto a enarbolar en forma permanente los principios que la inspiran. El derecho debe ajustarse a nuestra realidad social o mejor dicho el orden jurídico debe transformarse al compás de la evolución de la sociedad, pues la movilidad de ésta convierte tarde o temprano a la regla del derecho en un precepto caduco.

De esta suerte aunque el hombre y su fe puedan resultar inmutables, el mundo en que viven, su sociedad, sus instituciones, sus formas de asociación, sus factores de producción, de trabajo y de subsistencia, su forma de vida es por necesidad, dinámica y el derecho que finalmente responde a las mismas fuerzas es también por definición dinámica.

La familia en nuestros días está siendo objeto de una transformación motivada por la realidad social y ésta debe aprovecharse, para sacudirla en sus cimientos y volverla a colocar como la piedra angular de toda organización social y estatal, sin olvidar que el divorcio es una situación de hecho que aún contra todos nuestros esfuerzos se ha venido presentando a lo largo de varios siglos y se presentará por varios siglos más, por lo que debemos regularlo, no ignorarlo, pues el divorcio no limita al matrimonio, no lo mutila, constituye simplemente uno de sus matices, de sus características naturales.

#### 4.1.2 Marco jurídico (Reforma)

### **PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL**

#### **TITULO QUINTO**

##### **Del matrimonio**

#### **CAPITULO X**

##### **Del divorcio**

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

**ARTÍCULO 267.** Las consecuencias inherentes al matrimonio tales como alimentos, guarda y custodia, liquidación de sociedad conyugal o pago de compensación en caso de haber contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, se tramitaran en el juicio respectivo teniendo en cuenta lo dispuesto en el Título Décimo Sexto del Código de Procedimientos Civiles relativo a las Controversias de Orden Familiar.

**En los casos de pérdida, suspensión, limitación y terminación de la patria potestad, se seguirán las reglas generales del juicio ordinario.**

**ARTÍCULO 268. DEROGADO**

**ARTÍCULO 269. DEROGADO**

**ARTÍCULO 270. DEROGADO**

**ARTÍCULO 271.** En todos los casos previstos en el artículo 267 los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho, sin cambiar los hechos, acciones y excepciones o defensas.

**ARTÍCULO 272.** Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y estos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantara un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a estos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen, el juez los declarara divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

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

ARTÍCULO 273. DEROGADO

ARTÍCULO 274. DEROGADO

ARTÍCULO 275. DEROGADO

ARTÍCULO 276. DEROGADO

**ARTÍCULO 277.** La persona que no quiera pedir el divorcio podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con su cónyuge, cuando este se encuentre en alguno de los siguientes casos:

I.- Padezca cualquier enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;

II.- Padezca impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada; o

III.- Padezca trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;

En estos casos, el Juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

ARTÍCULO 278. DEROGADO

ARTÍCULO 279. DEROGADO

**ARTÍCULO 280.-** La reconciliación de los cónyuges pone término al procedimiento de divorcio en cualquier estado en que se encuentre. Para tal efecto los



interesados deberán comunicar su reconciliación al Juez de lo Familiar. **En tratándose de divorcio, ninguno de los cónyuges podrá solicitarlo nuevamente, sino pasado un año desde su reconciliación.**

#### ARTÍCULO 281. DEROGADO

**ARTÍCULO 282. Desde que se presenta la demanda o la controversia del orden familiar y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes y de acuerdo a las disposiciones siguientes:**

**I.- En los casos en que el Juez de lo familiar lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las documentales exhibidas, tomará las medidas que considere adecuadas para salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, incluyendo las de violencia familiar, donde tendrá la más amplia libertad para dictar las medidas que protejan a las víctimas;**

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

III.- Las que se estimen convenientes para que **las partes** no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal en su caso. Asimismo, ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer **a ambas partes**, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal y de aquellos lugares en que se conozca que tienen bienes;

IV.- Revocar o suspender los mandatos que entre **las partes** se hubieran otorgado, con las excepciones que marca el artículo 2596 de este código;

**V.-** El juez de lo familiar determinará con audiencia de parte, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cuál de **las partes** continuará en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario, los bienes y enseres que continúen en ésta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, incluyendo los necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que este dedicado, debiendo informar este el lugar de su residencia;

**VI. -** Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo designen las partes, pudiendo estos compartir la guarda y custodia mediante convenio, tomando en cuenta la opinión del menor de edad.

Los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre, excepto en los casos de violencia familiar cuando ella sea la generadora o exista peligro grave para el normal desarrollo de los hijos. No será obstáculo para la preferencia maternal en la custodia, el hecho de que la madre carezca de recursos económicos;

**VII.-** El juez de lo familiar resolverá teniendo presente el interés superior de los hijos, quienes serán escuchados, las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres;

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

**IX.-** Las demás que considere necesarias.

**ARTÍCULO 283. La sentencia dictada en el juicio de Controversia de Orden Familiar,** fijara la situación de los hijos menores de edad para lo cual deberá contener las siguientes disposiciones:

**I.- Todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza y el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores.**

II.- Todas las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno.

III.- Las medidas necesarias para garantizar la convivencia de los hijos con sus padres, misma que sólo deberá ser limitada o suspendida cuando exista riesgo para los menores.

IV.- Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este código, el juez de lo familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre **las partes** o con relación a los hijos. Los ex cónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos.

V. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar en términos de la ley de asistencia y prevención a la violencia familiar y Ley de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia para el Distrito Federal. Medidas que podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

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

**VII.- En caso de desacuerdo, el Juez de lo familiar, en la sentencia, habrá de resolver sobre la procedencia de la compensación que prevé el artículo 267 atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.**

VIII.- Las demás que sean necesarias para garantizar el bienestar, el desarrollo, la protección y el interés de los hijos menores de edad.

Para lo dispuesto en el presente artículo, de oficio o a petición de parte interesada, durante el procedimiento el juez se allegará de los elementos necesarios, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los menores.

**ARTÍCULO 283 BIS.-** En caso de que los padres hayan acordado la guarda y custodia compartida en términos de **lo establecido en la fracción VI del artículo 282**, el juez, en la sentencia deberá garantizar que las partes cumplan con las obligaciones de crianza, sin que ello implique un riesgo en la vida cotidiana para los hijos.

ARTÍCULO 284. DEROGADO

**ARTÍCULO 285.** El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos.

ARTÍCULO 286. DEROGADO

**ARTÍCULO 287.** En caso de que los cónyuges no lleguen a un acuerdo en la junta de avenencia a que se refiere el artículo 272-B el juez aprobará de plano la solicitud, decretando el divorcio en la misma audiencia, teniendo fuerza de cosa juzgada y dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía de Controversia de orden familiar, exclusivamente por lo que concierne a las consecuencias inherentes al matrimonio a que se refiere el artículo 267 de este código.

**ARTÍCULO 288.** En la Controversia de Orden Familiar, alimentos promovida como consecuencia del divorcio, el juez resolverá sobre el pago de alimentos a favor del **ex cónyuge** que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos, este imposibilitado para trabajar o carezca de bienes; tomando en cuenta las siguientes circunstancias:

I.- La edad y el estado de salud de los cónyuges;

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

En la resolución se fijaran las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato o haya transcurrido un término igual a la duración del matrimonio.

**ARTÍCULO 289.** En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer matrimonio.

ARTÍCULO 289 BIS. DEROGADO

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

**ARTÍCULO 291.** Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el Juez de lo familiar, bajo su más estricta responsabilidad, remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta de divorcio, haga la anotación correspondiente en la del matrimonio disuelto, y además, para que publique un extracto de la resolución durante quince días, en las tablas destinadas al efecto.

## **1.2.1 PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL**

### **TITULO...**

**ARTÍCULO 255.-** Toda contienda judicial, principal o incidental, principiará por demanda, en la cual se expresaran:

- I.- El tribunal ante el que se promueve;
- II.- El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones;

III.- El nombre del demandado y su domicilio;

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

V.- Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.

Asimismo debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión;

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

VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez, y

VIII.- La firma del actor, o de su representante legítimo. Si estos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.

IX.- Para el trámite de incidentes, la primera notificación se llevara a cabo en el domicilio señalado en autos por las partes, si se encuentra vigente el juicio principal, y para el caso, de que haya resolución firme o ejecutoriada, o haya inactividad procesal por más de tres meses, se practicará en el lugar en el que resida la parte demandada incidentista.

## **X.- DEROGADO**

**ARTÍCULO 255 BIS.** En los casos de divorcio, cuando uno o ambos cónyuges lo solicite, en términos del artículo 266 del Código Civil, deberá acudir ante el Juez de lo familiar por escrito, exponiendo los hechos de manera breve y concisa, manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita.

**ARTÍCULO 260.-** El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:

I.- Señalará el tribunal ante quien conteste;

II.- Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para oír notificaciones y recibir documentos y valores;

III.- Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada

hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos;

IV.- Se asentará la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si estos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital;

V.- Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes.

De las excepciones procesales se le dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas en los términos de éste ordenamiento;

VI.- Dentro del término para contestar la demanda, se podrá proponer la reconvenición en los casos en que proceda, la que tiene que ajustarse a lo prevenido por el artículo 255 de este ordenamiento, y

VII.- Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes; y

#### **VIII.- DEROGADO**

**ARTÍCULO 260 BIS.-** En los casos de divorcio, presentada la solicitud se correrá traslado al otro cónyuge para que dentro del término de cinco días, manifieste lo que a su derecho corresponda.

**ARTÍCULO 272-A.-** Una vez contestada la demanda, y en su caso, la reconvenición el juez señalara de inmediato fecha y hora para la celebración de una Audiencia Previa y de Conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días.

#### **DEROGADO**

Si asistieran las dos partes, el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procederá a procurar la conciliación que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado. El conciliador preparará y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio. Si los interesados llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada.

En caso de desacuerdo entre los litigantes, la audiencia proseguirá y el juez, que dispondrá de amplias facultades de dirección procesal, examinará, en su

caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.

**ARTÍCULO 272-B.-** Tratándose de divorcio, el juez una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluído el termino para contestarla, señalará dentro de los quince días siguientes, fecha y hora para la celebración de una junta, en la que se identificarán plenamente ante el juez y en la que si asistiesen ambos los exhortará a procurar su reconciliación. El conciliador preparara y propondrá a las partes, alternativas de solución; si los interesados llegan a un convenio, respecto de las consecuencias inherentes al matrimonio, el juez a fin de evitar futuras dilaciones lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada.

Para el caso de que uno de los cónyuges dejase de comparecer a dicha junta, por causa justificada, el juez en el acta respectiva señalará tal diferimiento e indicará nueva fecha para la celebración de dicha junta, dentro los ocho días siguientes haciendo el señalamiento de que si una de las partes no comparece o no lograsen conciliar, en la misma audiencia, aprobará de plano la solicitud, decretando el divorcio, sin necesidad de dictar sentencia y dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía y forma que en derecho corresponda tal y como lo establece el artículo 287 del Código Civil.

**ARTÍCULO 685 BIS.-** La resolución que declare la disolución del vínculo matrimonial es inapelable.

### **4.1.3 Beneficios de la presente propuesta**

Es claro que hoy en día, la sociedad ha sufrido enormes cambios, el desarrollo de la civilización es de tal modo vertiginoso y ha adquirido una velocidad tal, que hoy debemos marcar el paso de la civilización por décadas, cuando antes lo hacíamos por siglos, debido a esto hoy día podemos darnos cuenta que la sociedad ha rebasado por mucho al derecho. Muchas figuras jurídicas que regula nuestra legislación están siendo reevaluadas, y los cambios que está sufriendo nuestra sociedad se están viendo reflejados en la legislación familiar, en lo general, y en el divorcio en lo particular, pues el hecho de que nuestra sociedad este cambiando es un hecho notorio el cual no está sujeto a prueba, y por ende es necesario, aún y cuando se tengan conceptos e ideas muy arraigadas, reformar nuestras leyes de manera tal que éstas puedan ser acordes y regulen conductas que hoy día son más comunes de lo que pensamos o queremos ver.

De ahí, la inquietud de proponer una reforma a nuestro Código Civil y Código de Procedimientos Civiles, sin más trámite que el de solicitar el divorcio, sin perder de vista, por supuesto, el interés de la familia y de los miembros de la misma.

Hoy día, vemos los tribunales infestados de demandas de divorcio, de parejas que se pelean por los bienes, los hijos y hasta por las mascotas, de parejas que aún y cuando ya no cohabitan y por lo tanto ya no cumplen con ninguno de los fines del matrimonio les es imposible divorciarse, ocasionando esto que el proceso de la ruptura, así como los trámites para legalizar la misma, sean más largos, además de desgastantes, tediosos y engorrosos.

Ahora bien, la presente propuesta tiene como finalidad que el procedimiento de divorcio sea menos complejo, no sólo por economía procesal sino también para evitar el desgaste tanto físico como emocional de las partes, así como el gasto de tiempo, dinero y esfuerzo, que en algunas personas ocasiona que se desistan del



juicio o bien que ni siquiera intenten iniciar uno con tal de evitarse todos los trámites burocráticos que marca la ley.

Por otra parte, con esta propuesta se pretende beneficiar tanto a servidores públicos como a los particulares, aminorando la carga de trabajo de juzgados, hoy día, mi labor como servidora pública me ha permitido darme cuenta del rezago de trabajo que existe en juzgados así como a aquellas parejas que no logran divorciarse por falta de pericia de los abogados que no supieron redactar un convenio y por lo tanto no puede decretarse el divorcio, aún cuando ambos cónyuges estén de acuerdo en separarse o incluso ya no vivan juntos; aunado a esto encontramos también los casos en los que la falta de recursos y el desconocimiento profundo que tienen los particulares de las leyes, no les permite tener una buena defensa o asesoría jurídica.

Por otro lado, parte importante de lo que se pretende evitar con esta propuesta es que bajo el argumento de que las disposiciones que se refieren a la familia, son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros basados en el respeto a su dignidad, se sigan manteniendo núcleos familiares disfuncionales, incrementando con ello las rupturas de las relaciones tanto personales, familiares y paterno filiales y ocasionando que las partes al ver que los trámites son muy complejos y engorrosos ya no arreglen su situación legal y a la larga esto genere una mayor desintegración social y familiar, pues en vez de unirse en matrimonio, para tratar de conformar nuevamente un núcleo familiar, las parejas se unan en unión libre por la imposibilidad que tienen de contraer nuevo matrimonio. De ahí, la importancia de un procedimiento que contemple no sólo la posibilidad de una separación, sino también evite se incrementen los problemas jurídicos, económicos, familiares y sociales en pro de la integridad y dignidad de la familia.

Por último, es menester precisar, que si bien es cierto que el matrimonio es la base de la familia y la familia es la célula de sociedad, también lo es que para que una sociedad funcione y cumpla con todos sus objetivos no sólo se debe

buscar la preservación de la familia per se, sino el bienestar de sus miembros como individuos.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** El divorcio como institución debe ser regulado por un conjunto de normas jurídicas, orientadas al mismo fin, que reglamenten funciones o actividades sociales, así como sus relaciones y consecuencias jurídicas, que por su importancia tal estén sujetas a la tutela del Estado.

**SEGUNDA.-** El hecho de que en cierta medida la facilitación legal del divorcio, fomente el estímulo al crecimiento en los índices del divorcio, no significa que no deba entrarse al estudio de dicha figura jurídica para tratar de facilitar los procedimientos judiciales respecto de esta materia, pues el divorcio, es sólo la legalización de una fractura de hecho que desde antes se da dentro del matrimonio.

**TERCERA.-** Dada la carga de trabajo y el sistema judicial tan burocratizado, es necesaria la creación de un procedimiento de divorcio que facilite dicho trámite para poner fin a un matrimonio que con el paso del tiempo ha dejado de cumplir con los fines para lo que fue creada dicha figura, pues aún cuando la familia es la base de la sociedad, el Estado debe velar por el bienestar de cada uno de los individuos que forman parte de ésta.

**CUARTA.-** El matrimonio es una Institución que parte de la base de la autonomía de la voluntad de las personas y el Estado no debe empeñarse en mantener un vínculo que en la mayoría de los casos resulta irreconciliable, debiendo ser tomada en cuenta la voluntad de las partes para que el matrimonio siga existiendo o se extinga.

**QUINTA.-** Tomando en consideración la simple manifestación de uno de los cónyuges de no querer seguir casado, debe concederse el divorcio, porque esto demuestra que ya no existe la voluntad que es uno de los elementos más importantes del matrimonio.

**SEXTA.-** El divorcio no destruye a las familias, únicamente disuelve el vínculo jurídico existente entre marido y mujer, lo que destruye a las familias son los problemas generados por esa separación de hecho que previamente se da en el seno familiar y las circunstancias negativas que surgen a raíz de ésta.

**SÉPTIMA.-** Éste nuevo procedimiento de divorcio resolvería con mayor celeridad y economía procesal el principal conflicto entre las parejas que es seguir unidos en matrimonio, haciendo un menor uso tanto de recursos materiales como humanos y desahogando la carga de trabajo en los juzgados de lo Familiar ya que ahorraría tiempo a los órganos jurisdiccionales para resolver la conflictiva.

**OCTAVA.-** La reforma de este nuevo procedimiento especial de divorcio facilitará el trámite del mismo y traerá como consecuencia que las parejas que han decidido divorciarse puedan finiquitar de manera legal su matrimonio y en su caso si es su deseo, puedan rehacer libremente su vida y unirse nuevamente en matrimonio, evitando con ello que proliferen las uniones de hecho y los hijos fuera de matrimonio por la imposibilidad de contraer nuevas nupcias.

**DÉCIMA.-** La presente propuesta traería beneficios no sólo de carácter económico sino también a nivel emocional para las partes, con procesos más cortos se disminuirá el desgaste físico y emocional que implican los juicios, fomentaría la armonía entre los involucrados y habría mayor estabilidad de los hijos y de la familia.

**DÉCIMA PRIMERA.-** El derecho debe estar al servicio de la sociedad, no sólo en cuanto a su función estrictamente regulatoria, sino en cuanto a enarbolar en forma permanente los principios que la inspiran. El derecho debe ajustarse a nuestra realidad social o mejor dicho el orden jurídico debe transformarse al compás de la evolución de la sociedad, pues la movilidad de ésta convierte tarde o temprano a la regla del derecho en un precepto caduco.

**DÉCIMA SEGUNDA.-** El hecho de que en otros países ya se encuentre regulado un procedimiento de divorcio sin causa, y el mismo de resultado, nos da

la pauta para emprender nuevos rumbos respecto de nuestra legislación civil local, además de que se obtendría un gran progreso en esta materia, más aún cuando los conceptos de familia y matrimonio están siendo reevaluados por las generaciones presentes.

## BIBLIOGRAFIA

1. ADAME GODDARD, Jorge. *El matrimonio civil en México (1859-2000)*. Mexico, UNAM, 2004 pp 37-40
2. BARBERO, Omar. *Daños y perjuicios derivados del divorcio*. Edit. Astrea, Buenos Aires, 1997, pp 29-31, 66-71, 265-273.
3. BEGONA González, Martín. *Divorcio y Separación*. Edit. Acento, Madrid España, 2003, pp 19-22.
4. BETTINI, Antonio B. *Indisolubilidad del matrimonio*. Edit. Depalma, Buenos Aires, pp. 13-24.
5. CAMPUZANO Tomé, Herminia. *La pensión por desequilibrio económico en los casos de separación y divorcio*. 3ª edic. Edit. José María Busch, Editor S.A. Barcelona, 1994, pp. 15-31, 57, 147.
6. CARRERAS Maldonado, María. *Algunas consideraciones en relación con la sociedad conyugal*. Rev. El Foro, 6ª época, número 15
7. CHAVEZ ASCENCIO, Manuel F. *La familia en el derecho, relaciones jurídicas conyugales*, México. Porrúa, 1985, p.423
8. DOLORES M. Sandoval. *Divorcio Proceso Interminable*. Edit. PAX. Librería Carlos Césarman S.A. México 1990, pp. 85-122.
9. GALINDO Garfias, Ignacio. *Derecho Civil*. Edit. Porrúa. S.A., México, 1973
10. GODDARD, Adame. *El matrimonio civil en México (1859-2000)*. México. Pp 35-87

11. GUGLIELMO Ferrero, *Grandeza y decadencia de Roma*, Ed. Siglo Veinte, tomo V, P.128
12. IBARROLA, Antonio de. *Derecho de Familia*. Edit. Porrúa. S.A. México 1978.
13. LASHAWN R., Jefferson. "Divorced from Justice: Women's Unequal Access to Divorce in Egypt," (*Divorciadas de la justicia: El acceso desigual de las mujeres al divorcio en Egipto*), Informe pp 30-45
14. MANSUR Tawill, Elias. *El divorcio sin causa en México. Génesis para el Siglo XXI*. Edit. Porrúa, México 2006, pp.123-144, 149-163, 167-173.
15. MIZRAHI, Mauricio Luis. *Familia, Matrimonio Y Divorcio*. Buenos Aires, Astrea, 1998.
16. MONTERO Duhalt, Sara. *Derecho de Familia*. 5ª edic. Edit. Porrúa S.A., México, 1992, pp. 196-259
17. MONTERO Duhalt, Sara. *El Divorcio*, Facultad de Derecho, UNAM, 1982
18. ORIZABA Monroy, Salvador. *Matrimonio y divorcio, efectos jurídicos*. Edit. Pac S.A. de C.V. México 1998, pp. 37-39, 132-136, 41-43, 59-61.
19. PALLARES, Eduardo. *El divorcio en México*. 5ª edic. Porrúa, México, 1987, pp. 11-15, 20-39.
20. PHILLIPS, Roderick. *Untying the knot*. U.S.A. Cambridge University Press, 1991, p.199

21. PIÑA, Rafael de. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*, Vol. I, Edit. Porrúa, México. 1978.
22. ROJINA Villegas, Rafael. *Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia*, T. II, 5ª edic. Edit. Porrúa, México, 1980.
23. SALAS Alfaro, Angeles. *Problemática socio-jurídica del divorcio (Investigación bibliográfica, documental y de apoyo)*. Edit. Universitaria Potosina. Universidad Autónoma de San Luis. México 1994, pp.17-19, 75-97.
24. VELASCO Letelier Eugenio. *Familia, divorcio y moral*. Edit. Jurídica de Chile, Chile, 1994, pp 29-41.



## LEGISLACION

1. California Family Code. PART 3. Dissolution of Marriage and Legal Separation. General procedural provisions. Article 2330
2. Código de Familia. Capítulo VIII De la Disolución. España. Artículos 81, 86
3. Legislación Civil para el D.F. Edit. Sista. México. 2008
4. Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de Separación y Divorcio. Capítulo I. Disposiciones generales, Capítulo VI. De los procesos matrimoniales y de menores. España. Artículo 748,753
5. LEY. No. 1289 Código de Familia. Cuba. Capítulo III. De la extinción del matrimonio. Sección Cuarta. Del Divorcio. Artículos 49-55

## PAGINAS WEB

1. <http://civil.udg.es/normacivil/LEC/default.htm>. Julio 2008
2. [http:// www. Informática-jurídica.com/legislación/Cuba Código Familia.asp](http://www.informatica-juridica.com/legislacion/Cuba_Codigo_Familia.asp). Julio 2008
3. [http://www.leginfo. ca. gov](http://www.leginfo.ca.gov). Julio 2008
4. [http://www.psicoterapeutas.com/terapia\\_pareja/pjactual.pdf](http://www.psicoterapeutas.com/terapia_pareja/pjactual.pdf)). Julio 2008
5. <http://hrw.org/reports/2004/egypt1204/>. Julio 2008