



**INSTITUTO DE ESTUDIOS SUPERIORES DEL COLEGIO CITLALLI.**

**ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA  
DE MÉXICO.**

CLAVE DE INCORPORACIÓN 8876-09.

**ESTUDIO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES  
CIVILES DE LA CIUDAD DE MÉXICO Y DEL ESTADO DE QUERÉTARO.  
PROBLEMÁTICA ACTUAL. SU PROYECCIÓN EN EL FUTURO  
INMEDIATO Y PROPUESTAS PARA SU MEJOR REGULACIÓN.**

**T E S I S.**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**MÓNICA SCARLETT FALCÓN PAZ.**

**ASESOR DE TESIS:**

**MAESTRO MIGUEL ÁNGEL ACOSTA ABARCA.**

**REVISOR DE TESIS:**

**MAESTRA YOLANDA GARCÍA GUTIÉRREZ.**



**NAUCALPAN DE JUÁREZ, ESTADO DE MÉXICO, 2017.**



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.

### **A MI DIOS, JEHOVÁ:**

Por permitirme terminar una etapa más en mi vida por darme la fortaleza para seguir adelante.

### **A MIS PADRES:**

Porque gracias a sus consejos Y gran ayuda tanto económica como moral, he logrado cumplir satisfactoriamente uno de mis objetivos.

### **A MIS MAESTROS:**

Por la confianza y conocimientos que me brindaron desde el inicio de mi carrera hasta el término de mi preparación profesional.

### **A MIS FAMILIARES Y AMIGOS:**

Por el cariño e impulso que siempre me brindaron, por todos aquellos momentos en que supieron alentarme y cumplir este objetivo.

**ESTUDIO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES CIVILES  
DE LA CIUDAD DE MÉXICO Y DEL ESTADO DE QUERÉTARO.  
PROBLEMÁTICA ACTUAL. SU PROYECCIÓN EN EL FUTURO INMEDIATO Y  
PROPUESTAS PARA SU MEJOR REGULACIÓN.**

<b>CONTENIDO</b>	<b>PÁGS.</b>
<b>INTRODUCCIÓN.</b>	I
<b>CAPITULO. I. CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN.</b>	6
1.1. GENERALIDADES.	6
1.2. UBICACIÓN DEL TÓPICO A TRATAR EN EL DERECHO MEXICANO.	6
1.3. CONCEPTO DE DERECHO.	6
1.4. CONCEPTO DE DERECHO PÚBLICO.	6
1.5. CONCEPTO DE DERECHO PRIVADO.	8
1.6. CONCEPTO DE DERECHO SOCIAL.	9
1.7. CONCEPTO DE DERECHO FAMILIAR.	10
1.8. CONCEPTO DE LA PALABRA FAMILIA DESDE EL PUNTO DE VISTA SOCIOLOGICO.	11
1.9. CONCEPTO DE LA PALABRA FAMILIA DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO.	11
1.10. PRINCIPALES FORMAS LEGALES DE CONSTITUCIÓN DE LA FAMILIA EN EL DERECHO MEXICANO.	11
1.11. FORMAS LEGALES DE DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL.	11
1.12. CONCLUSIONES.	12
<b>CAPITULO II. EL MATRIMONIO COMO FORMACIÓN PRINCIPAL DE LA CONSTITUCIÓN DE LA FAMILIA MEXICANA.</b>	14
2.1. GENERALIDADES.	14
2.2. CONCEPTO MATRIMONIO.	14
2.3. REQUISITOS DE EXISTENCIA DEL MATRIMONIO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.	15
2.4. CONSECUENCIA JURÍDICA PARA EL SUPUESTO DE QUE FALTE ALGÚN REQUISITO ESENCIAL EN EL MATRIMONIO.	17
2.5. REQUISITOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.	18
2.6. CONSECUENCIA JURÍDICA PARA EL SUPUESTO DE QUE FALTE ALGÚN REQUISITO DE VALIDEZ EN EL MATRIMONIO.	28
2.7. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LA NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA EN EL DERECHO MEXICANO.	29
2.8. NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO MEXICANO.	31
2.9. EFECTOS JURÍDICOS QUE PRODUCE EL MATRIMONIO, UNA VEZ CELEBRADO.	33
2.9.1. EFECTOS DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON LAS PERSONAS DE LOS CÓNYUGES.	33
2.9.2. EFECTOS DE MATRIMONIO EN RELACIÓN CON LOS HIJOS DE LOS CÓNYUGES.	34

2.9.3.	EFFECTOS DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON EL PATRIMONIO DE LOS PRETENDIENTES Y/O CONSORTES.	36
2.10.	CONCLUSIONES.	44
<b>CAPITULO III. TIPOS DE DIVORCIO RECONOCIDOS EN EL DEVENIR HISTÓRICO Y APARICIÓN DEL DIVORCIO VINCULAR EN EL DERECHO MEXICANO (29 DICIEMBRE DE 1914).</b>		47
3.1.	GENERALIDADES.	47
3.2.	DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE CUERPOS O DIVORCIO NO VINCULAR.	48
3.3.	DIVORCIO VINCULAR.	50
3.4.	APARICIÓN DEL DIVORCIO VINCULAR EN EL DERECHO MEXICANO.	53
3.5.	CONCEPTO DE MATRIMONIO EN LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DEL 09 DE ABRIL DE 1917.	57
3.6.	ESPECIES DE DIVORCIO VINCULAR EN EL DERECHO MEXICANO.	58
3.6.1.	DIVORCIO VOLUNTARIO.	58
3.6.1.1.	DIVORCIO VOLUNTARIO ADMINISTRATIVO.	58
3.6.1.2.	DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL.	60
3.6.2.	DIVORCIO NECESARIO.	65
3.6.2.1.	EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE ESTADO CIVIL Y CAUSALES DEL DIVORCIO NECESARIO (GENERALES).	67
3.7.	CONCLUSIONES.	70
<b>CAPITULO IV. ESTUDIO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL AHORA CIUDAD DE MÉXICO Y DEL ESTADO DE QUERÉTARO Y SU PROYECCIÓN EN EL FUTURO INMEDIATO.</b>		72
4.1.	GENERALIDADES.	72
4.2.	ESTUDIO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES CIVILES DE LA CIUDAD DE MÉXICO Y DEL ESTADO DE QUERÉTARO, EN VIGOR.	72
4.3.	PROBLEMÁTICA ACTUAL DEL TÓPICO TRATADO.	87
4.4.	PROYECCIÓN DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES COMPARADAS EN EL FUTURO INMEDIATO.	88
4.5.	PROPUESTAS PARA SU MEJOR REGULACIÓN.	92
<b>PROPUESTAS PERSONALES.</b>		94
<b>CONCLUSIONES GENERALES DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN.</b>		102
<b>BIBLIOGRAFÍA.</b>		110
<b>LEGISLACIÓN CONSULTADA.</b>		111
<b>OTRAS FUENTES.</b>		111

## INTRODUCCION.

El Derecho se transforma constantemente, cuando la sustentante inicio su Licenciatura, la ciencia jurídica era otra, algunas Instituciones se han ido incorporando a nuestros textos legales, procurando el legislador regular las realidades sociales, y así han aparecido Instituciones tales como: el matrimonio entre personas del mismo sexo biológico, la posibilidad de que ésta especial forma de matrimonio adopte a menores, el levantamiento de una nueva acta de nacimiento por reasignación para la concordancia sexo–genérica, el divorcio incausado, entre otras Instituciones. Y es el caso que la suscrita se ha motivado por realizar una investigación relacionada con un estudio comparado del divorcio en las Legislaciones Civiles de la Ciudad de México y del Estado de Querétaro, procurando exponer la problemática actual que se observa respecto de ésta Institución así como su proyección en el futuro inmediato y por supuesto nuestra propuestas para su mejor regulación en el futuro inmediato.

Así, la presente tesis la hemos estructurado en cuatro capítulos; en el primero de ellos denominado: “Conceptos Fundamentales de la Presente Investigación”. Para así, establecer la infraestructura de la presente investigación; en el segundo capítulo nos interesa abordar el tema “El matrimonio como formación principal de la constitución de la Familia Mexicana”, por ser ésta la Institución mediante la cual se ha formado, principalmente la familia en México; aunque según se verá en el contenido de la presente tesis en nuestros días, los jóvenes le están rehuendo al matrimonio y en su caso el concubinato se ha extendido. El capítulo tercero intitulado: “Tipos de divorcio reconocidos en el devenir histórico y aparición del divorcio vincular en el Derecho Mexicano”, en razón a que la Institución del matrimonio, así como otras del Derecho Familiar, antes de la creación del Registro Civil en México fueron regulados por el Derecho Canónico de la Iglesia Católica, la cual a partir del Concilio Ecuménico de Trento de 1545-1562 restructuró a la Institución del Matrimonio donde adquirió éste sus características de acto consensual, elevado a la dignidad de Sacramento y el matrimonio, desde entonces hasta la fecha, en dicho Derecho Canónico es un vínculo indisoluble; únicamente Dios puede disolverlo con el fallecimiento de uno de los cónyuges; hasta que aparece el llamado Divorcio Vincular y ahora como una especie de éste el llamado Divorcio Incausado.

Y finalmente, en el cuarto capítulo de la presente investigación, la sustentante aborda el fondo de la presente tesis como lo es el: “Estudio comparado del Divorcio en las Legislaciones Civiles del Distrito Federal ahora Ciudad de México y del Estado de Querétaro, y su proyección en el futuro inmediato”; esperando que esta pequeña investigación contribuya aunque sea de manera modesta en el fortalecimiento del marco jurídico regulador del tópico a tratar.

## **CAPITULO. I. CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN.**

### **1.1 GENERALIDADES.**

En este primer capítulo de nuestra investigación consideramos importante hacer referencia a los conceptos básicos o fundamentales de la presente tesis; que nos sirvan como infraestructura para el resto de los capítulos; toda vez que se trata del conjunto de instituciones directamente relacionadas con el presente tópico y con la finalidad también de facilitarnos el desarrollo de los siguientes capítulos.

### **1.2 UBICACIÓN DEL TÓPICO A TRATAR EN EL DERECHO MEXICANO.**

Indiscutiblemente que el tema a tratar, como lo es, el estudio comparado del divorcio en las legislaciones civiles del Distrito Federal ahora Ciudad de México y del Estado de Querétaro; pertenece al Derecho Familiar; el cual en nuestra legislación está considerado como de orden público; así el artículo 138 ter del Código Civil Federal y del Código Civil para el Distrito Federal ahora Ciudad de México preceptúa:

“... Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad...”.

Aunque existe un número importante de juristas especialistas en la materia familiar, como el doctor y maestro de la Universidad Nacional Autónoma de México Julián Güitrón Fuentesvilla que afirman la autonomía del Derecho Familiar como un nuevo género dentro del campo jurídico.

### **1.3 CONCEPTO DE DERECHO.**

Empecemos a describir lo que se conoce como derecho, definido como el conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta externa de las personas en una sociedad y tiempos determinados.

### **1.4 CONCEPTO DE DERECHO PÚBLICO.**

El derecho como tal se divide en cuatro géneros jurídicos, como los son: el Derecho público, Derecho privado, Derecho social y Derecho Familiar. Para poder diferenciarlos empezaremos a describir al Derecho público.

El objetivo del derecho público, es regular todas las relaciones que el Estado, con su poder de *imperium*, sostenga frente a los individuos, que forman parte de la sociedad. En otras palabras, esta clasificación de Derecho reglamenta todas aquellas relaciones que surjan entre las personas y las entidades privadas con los órganos del poder público cuando éstos actúen en su carácter de entes soberanos, dependiendo del procedimiento legal y de los órganos de la Administración pública que interactúen.

Así el Derecho Público, es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas existentes entre el Estado, cuando este interviene en dicha relación en su carácter de entidad soberana y los particulares o gobernados.

Es importante que exista esa relación de subordinación del gobernado o particular frente al Estado soberano; subordinación jurídica que se justifica en razón al tipo de interés que se protege en el Derecho Público como lo es: el interés de la colectividad, de la población, de la generalidad, y que se satisface a través de la ministración de los diversos servicios públicos requeridos por la colectividad. Pues el Derecho Público también engloba relaciones que no se tratan de subordinación con respecto a los Estados, es decir, esta clasificación de Derecho también puede reglamentar relaciones entre Estados, el cual, en este caso, no existe esa relación de subordinación pues cada Estado es soberano.

Las ramas del Derecho Público, en nuestro Derecho Mexicano, actualmente son:

- Derecho Constitucional. El cual regula la organización del gobierno con sus tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial, así como las relaciones de esos poderes entre si y a su vez con los particulares.
- Derecho Administrativo. Es el conjunto de normas jurídicas que regulan la organización, estructura y funcionamiento del órgano del Estado denominado Administración Pública o función ejecutiva, sus relaciones con otros órganos del Estado, con otros entes públicos y con los particulares.
- Derecho Penal. Es el conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad.
- Derecho Fiscal. Es el conjunto de normas que regulan las contribuciones (impuestos, derechos, etc...) a cargo de los particulares; su obtención, manejo y aplicación por parte del Estado en la realización de sus actividades.
- Derecho Ecológico. Es un conjunto de normas jurídicas, internas e internacionales que regulan la actividad humana en su interacción con los ecosistemas y el medio ambiente.
- Derecho Económico. Es un conjunto de normas jurídicas que regulan cooperación humana en las actividades de creación, distribución, cambio y consumo de la riqueza generada por un sistema económico.
- Derecho Internacional Público. Es el conjunto de normas jurídicas que regulan, en un momento dado, las relaciones de los Estados entre si, como parte de una sociedad internacional.



- Derecho Internacional Privado. Es el conjunto de normas que indican en que forma deben resolverse, en materia privada, los problemas de aplicación que derivan de la pluralidad de legislaciones.

## 1.5 CONCEPTO DE DERECHO PRIVADO.

Una vez analizado lo que es el Derecho Público, se nos hará más fácil distinguir lo que es el Derecho Privado.

Este se ocupa de regular las relaciones entre particulares (individuos, personas), entre sí, o en su caso las relaciones que se pueden dar con el Estado; ya sea la Federación, las Entidades Federativas, el gobierno del Distrito Federal ahora Ciudad de México o los Municipios; cuando éstos actúan sin su carácter de ente soberano; sino más bien como persona moral.

Así podemos entender que el Derecho Privado es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas entre los particulares; o bien entre el Estado y algún o algunos particulares, siempre que en dicha relación jurídica la persona moral mencionada actúe sin su calidad de Entidad soberana.

Algunos doctrinarios como Rosmíni y Rava, niegan la existencia de esta clasificación ya que sostienen que todo el Derecho es privado, por que el sujeto de todo el derecho es siempre el hombre y por causa de él se ha establecido en razón de hacer posible la coexistencia humana, de manera que pueda cada uno de los individuos en particular existir, y por lo tanto, la rama del Derecho Público, no tiene razón de ser, ni fundamento, porque todo el orden jurídico se ha instruido en función del hombre.

Sin embargo el Doctor en Derecho Luis Muñoz por el contrario asevera que; desde el punto de vista simplista se puede decir que todo el Derecho es Publico, toda vez que es el Estado soberano quien a través de sus órganos Públicos competentes impone a su población dicha normatividad jurídica; sin embargo reconoce el propio autor que, la división del Derecho en Público o Privado, Social (y ahora familiar) tiene importancia; por un lado desde el punto de vista didáctico; y por el otro desde el punto de vista práctico y legal, pues a través de dichas clasificaciones se puede apreciar a la ciencia jurídica en su diversidad de materias y en los fines que cada una de estas persigue al regular la conducta externa de una sociedad determinada; como lo es nuestro Derecho Mexicano vigente.

Algunas características del Derecho Privado son:

- a. Se fundamenta en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, el cual se rige diciendo que: "... El consentimiento de las partes constituye la Ley suprema en sus convenciones y contratos...";

Principio que aparece como resultado del triunfo de la Revolución Francesa de 1789 y con la que se abatió los sistemas monárquicos absolutistas para en su lugar establecer

sistemas de gobierno más democráticos como el sistema monárquico constitucional apareciendo un liberalismo no solamente político sino también individual, bajo la fórmula de: “laissez faire- laissez passer”; es decir obteniéndose desde el punto de vista político mayores derechos a los ciudadanos y desde el punto de vista del Derecho Privado con el principio del cual nos estamos refiriendo. Principio el cual en nuestros días se limita cada vez más en razón del interés público, de la colectividad, por encima del interés privado.

- b. El Derecho Privado, se basa en la igualdad de las partes, en donde los sujetos se encuentran en un mismo plano de coordinación jurídica; porque el interés tutelado en este género jurídico lo es el interés individual; el de cada persona, concibiéndola con independencia de todos los demás.
- c. Si el Estado actúa como particular, esta desprovisto de soberanía; entonces en términos del artículo 25 del Código Civil Federal solo interviene en dicha relación jurídica como persona privada y como tal es tratada.

Por otro lado, las ramas que comprende el Derecho Privado en nuestro sistema jurídico mexicano, son:

- Derecho Civil. Conjunto de normas jurídicas que regulan las consecuencias esenciales de los principales hechos y actos de la vida humana (nacimiento, mayoría, matrimonio) y la situación jurídica del ser humano en relación con sus semejantes (capacidad civil, deudas y créditos) o en relación de las cosas (propiedad, usufructo, etc.).
- Derecho Mercantil. Conjunto de normas jurídicas que regulan el comercio y las actividades asimiladas a él, y las relaciones jurídicas que se derivan de esas normas.
- Derecho Bancario. Sub-rama del derecho mercantil que rige las relaciones de comerciantes que operan como sociedades nacionales de crédito.

## **1.6 CONCEPTO DE DERECHO SOCIAL.**

Esta rama del derecho está dirigida a proteger los derechos de las personas o grupos de la sociedad menos favorecidas.

Su objeto principal es que procura la equidad y justicia social para que de esta manera pueda proteger a las clases económicamente más débiles.

Podemos entonces decir que el Derecho Social es el conjunto de disposiciones que establecen y desarrollan principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad, integrados por individuos económicamente débiles, para lograr, así, su convivencia con las otras clases sociales.

El doctor en Derecho Don Alberto Trueba Urbina describe al Derecho Social describe al derecho social como el conjunto de normas jurídicas, verdades, principios, instituciones y jurisprudencia que tienen por objeto proteger tutelar, y reivindicar a todos aquellos que viven de su trabajo y a los económicamente débiles.

Como puede apreciarse en el Derecho Social el interés jurídicamente tutelado lo es: el interés de una determinada clase social, como lo es, la clase trabajadora o proletariado y sus dependientes económicos.

Orgullosamente podemos decir que el Derecho Social aparece por primera vez en el mundo, en la primera constitución socialista como lo fue la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 febrero de 1917 en vigor; la cual por primera vez incluyo dentro del contenido del documento político fundamental las llamadas garantías sociales a través de los artículos 3, 27 y 123.

Así; las ramas que están comprendidas en el Derecho social son:

- Derecho Laboral. Llamado también derecho obrero o legislación industrial es el conjunto de normas que rigen las relaciones entre trabajadores y patrones.
- Derecho Agrario. También llamado Derecho rural, es definido como “la rama del Derecho que contiene las normas reguladoras de las relaciones jurídicas concernientes a la agricultura.
- Derecho de la Seguridad Social. el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo.

Para el maestro José Campillo Sainz define al Derecho Social como un conjunto de exigencias que la persona puede hacer valer ante la Sociedad, para que esta le proporcione los medios necesarios para poder atender el cumplimiento de sus fines, y le asegure un mínimo de bienestar que le permita conducir una existencia decorosa y digna de su calidad de hombre.

## **1.7 CONCEPTO DE DERECHO FAMILIAR.**

El Doctor en Derecho Julián Güitrón Fuentevilla, y catedrático de la UNAM describe al Derecho Familiar como: “... El conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular los estados familiares de las personas, derivados de sus relaciones matrimoniales y extramatrimoniales; así como sus efectos personales y patrimoniales que generan varios estados familiares...”.

El artículo 138-ter del Código Civil del Distrito Federal en correlación con el artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor preceptúan que las cuestiones inherentes de la familia son de orden público e interés social por constituir aquella la base

de la sociedad; ubicando al Derecho Familiar dentro del Derecho Público, sin embargo, un número considerable de juristas encabezado por el Doctor en Derecho mencionado, sostienen que el Derecho Familiar constituyen un nuevo género dentro de la Ciencia del Derecho, autónomo e independiente del Derecho Público, Privado y Social.

El Derecho Familiar está constituido por todas y cada una de las instituciones relacionadas con la familia; de manera enunciativa más no limitativa, tales como: el matrimonio, concubinato, parentesco, patria potestad, alimentos, patrimonio familiar; etc.

#### **1.8 CONCEPTO DE LA PALABRA FAMILIA DESDE EL PUNTO DE VISTA SOCIOLÓGICO.**

En la rama de la sociología, la familia es analizada como una forma de cómo se organizan los conglomerados humanos para sobrevivir, es por eso que debido al tiempo y espacio el concepto de la palabra familia no puede ser una simple agrupación inmutable, según la maestra Rosalía Buenrostro menciona que se trata de un grupo de individuos que se han organizado de diferentes épocas y lugares.

Así por familia, desde el punto de vista sociológico, podemos entender al conjunto o grupo de personas vinculadas entre sí por el hecho social de la procreación; donde un progenitor común (madre y padre), dan nacimiento a una nueva familia.

Como puede apreciarse la existencia de la familia, sociológicamente hablando, se produce por el hecho social de la procreación sin que se requiera para ello la celebración de ningún acto jurídico.

#### **1.9 CONCEPTO DE LA PALABRA FAMILIA DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO.**

Desde este enfoque puede describirse a la familia como el grupo o conjunto de familias que se vinculan entre sí por ciertos hechos y/o actos jurídicos tales como: el matrimonio, el concubinato y el parentesco ya sea consanguíneo, por afinidad o civil (derivado de la adopción simple o semiplena).

Para existir la familia, desde el punto de vista jurídico a diferencia de la familia sociológica, es menester el reconocimiento de un hecho jurídico o la celebración de un acto jurídico sin los cuales simplemente sería inexistente la familia desde el punto de vista jurídico.

#### **1.10 PRINCIPALES FORMAS LEGALES DE CONSTITUCIÓN DE LA FAMILIA EN EL DERECHO MEXICANO.**

En nuestro Derecho jurídico mexicano existen diversas instituciones mediante las cuales se crea la familia; tales como el matrimonio, concubinato, la adopción, el reconocimiento de la paternidad o maternidad, tutela, parentesco de afinidad, etc.

#### **1.11 FORMAS LEGALES DE DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL.**

Por otro lado, son tres las formas legales de disolución del vínculo matrimonial, a saber:

- a. Muerte o fallecimiento de uno de los cónyuges.
- b. Nulidad del matrimonio
- c. Divorcio vincular.

### **1.12 CONCLUSIONES.**

**PRIMERA.-** El tema a tratar en la presente investigación, en cuanto a su naturaleza jurídica y ubicación dentro de los géneros del Derecho Mexicano; nosotros compartimos la postura de que pertenece al Derecho Familiar, el cual es un género autónomo e independiente del Derecho Público, del Derecho Privado o Derecho Social.

**SEGUNDA.-** Podemos definir al Derecho como el conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta externa de las personas en una sociedad y tiempos determinados.

**TERCERA.-** Al Derecho Público lo podemos definir como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas existentes entre el Estado, cuando este interviene en dicha relación en su carácter de entidad soberana y los particulares o gobernados

**CUARTA.-** Al Derecho Privado lo podemos describir como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas entre los particulares; o bien entre el Estado y algún o algunos particulares, siempre que en dicha relación jurídica la persona moral mencionada actué sin su calidad de Entidad soberana.

**QUINTA.-** El Derecho Social lo definimos como el conjunto de disposiciones que establecen y desarrollan principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad, integrados por individuos económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales.

**SEXTA.-** Al Derecho Familiar lo describimos como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular los estados familiares de la persona, derivados de sus relaciones matrimoniales y extramatrimoniales; así como sus efectos personales y patrimoniales que generan varios estados familiares.

**SÉPTIMA.-** Desde el punto de vista sociológico, la palabra familia la podemos entender como el conjunto o grupo de personas vinculadas entre sí por el hecho social de la procreación; donde un progenitor común (madre y padre), dan nacimiento a una nueva familia.

**OCTAVA.-** Desde el punto de vista jurídico, la palabra familia se puede describir como el grupo o conjunto de familias que se vinculan entre sí por ciertos hechos y/o actos jurídicos tales como: el matrimonio, el concubinato y el parentesco ya sea consanguíneo, por afinidad o civil (derivado de la

adopción simple o semiplena).

**NOVENA.-** Al analizar las principales formas legales de constitución de la familia en nuestro Derecho Mexicano, llegamos a la conclusión de que existen diversas instituciones; tales como el matrimonio, concubinato, la adopción, el reconocimiento de la paternidad o maternidad, tutela, parentesco de afinidad, etc.

**DÉCIMA.-** En cuanto a las formas legales de disolución del vínculo matrimonial, analizamos 3 formas, a saber:

- a. Muerte o fallecimiento de uno de los cónyuges.
- b. Nulidad del matrimonio
- c. Divorcio vincular.

## CAPITULO II. EL MATRIMONIO COMO FORMACIÓN PRINCIPAL DE LA CONSTITUCIÓN DE LA FAMILIA MEXICANA.

### 2.1. GENERALIDADES.

En este segundo capítulo mencionaremos una de las principales conformaciones de la institución de la familia en México, por otro lado, también analizaremos conceptos y requisitos del matrimonio tanto de existencia como validez del mismo, así como las consecuencias jurídicas por la falta de alguno de los elementos antes mencionados y las consecuencias jurídicas para las personas y bienes implicadas en la creación del matrimonio.

### 2.2. CONCEPTO MATRIMONIO.

La maestra Sara Montero Duhalt <sup>1</sup>, nos enseña que: la palabra matrimonio se deriva de la palabra latina *matrimonium*, que significa “carga de la madre”. A su vez la palabra “patrimonio” expresa la carga que tiene el padre de proveer el sustento del grupo familiar; así pues ambas palabras son alusivas a los roles tradicionales de los dos pilares de una familia: la madre, que además de sufrir el doloroso parto; debe ocuparse de las tareas propias del hogar, de la crianza y educación de la prole y el marido o padre a quien atañe acercar todos los satisfactores necesarios para la subsistencia y sostenimiento de la familia; aunque estos papeles de los pilares de la familia se han transformado considerablemente en nuestros días; principalmente en las grandes ciudades; más bien ahora existe un compartimiento de estas labores y la incursión decidida de la mujer, en la población económicamente activa del país que le ha permitido acceder a la gran mayoría del quehacer humano que en el pasado era casi exclusiva del varón.

Por otro lado, el concepto de matrimonio es casi apriorístico, pues el común de las personas puede expresar una idea sobre el mismo, existen tantas definiciones como autores que tratan el tema. Así antes de la reforma de diciembre del 2009 el matrimonio era concebido como la unión libre de un *hombre* y una *mujer* para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el juez del registro civil y con las formalidades que la ley exige.

Hoy día, con la reforma antes mencionada, del 29 de diciembre del 2009, publicada en la Gaceta Oficial de Gobierno del Distrito Federal, el artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, define al matrimonio de la siguiente manera:

“... Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente Código...”.

Con el anterior concepto se desprenden las siguientes hipótesis sobre el matrimonio, los cuales son:

- La unión libre de dos personas.
- El objeto es realizar la comunidad de vida.
- Los casados procuraran respeto, igualdad y ayuda mutua.
- Su realización debe de ser ante el Juez del Registro civil.

---

<sup>1</sup> Derecho de familia; Quinta edición. Sara Montero Duhalt, pagina 95.

### 2.3. REQUISITOS DE EXISTENCIA DEL MATRIMONIO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

Los elementos de existencia del matrimonio son:

- La voluntad de las partes, traducido como el consentimiento.
- El objeto, y
- Las solemnidades.

Y esto es porque el matrimonio se considera un acto jurídico solemne. Analicemos estos requisitos:

Como primer aspecto analicemos el primer elemento, la voluntad de los interesados para la constitución de su consentimiento; debido a que es el matrimonio un acto jurídico bilateral que requiere el consentimiento de ambas partes (los contrayentes) de manera expresa.

Esta doble voluntad se deja ver en diferentes momentos y formas previos a la celebración de la boda, se debe dar de manera escrita y ratificarla de manera verbal:

El primer momento se da cuando los pretendientes requisitan la solicitud de matrimonio y esta es presentada ante el Oficial o Juez del registro civil del domicilio de cualquiera de los dos contrayentes (según el Código Civil de Querétaro) o cualquiera de su elección (según el Código Civil del Distrito Federal); en esta solicitud entre otros requisitos, los pretendientes deben manifestar por escrito que es su voluntad unirse en matrimonio; así con la firma de esta solicitud y la huella de ambos contrayentes, dichas personas estarán manifestando su consentimiento para casarse.

Y el segundo momento se da de manera verbal momentos antes de la hora señalada para la celebración de la boda ante la autoridad, así de acuerdo con el artículo 100 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y su correlativo el artículo 97 del Código Civil del Estado de Querétaro, los pretendientes ratifican por vez primera su consentimiento de contraer matrimonio ante la autoridad que los casara, así el artículo 100 menciona: "...el juez del registro civil a quien se presente una solicitud de matrimonio que llene los requisitos enumerados en los artículos anteriores, hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que deben prestar su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas ..."

El tercer momento en que los pretendientes ratifican su consentimiento de manera verbal; se produce cuando, el juez u Oficial del Registro Civil, en cumplimiento de alguna de las solemnidades del matrimonio y en la ceremonia correspondiente, cuestiona de manera verbal a cada contrayente si es su voluntad unirse en matrimonio con el otro y si ambos contestan verbalmente de manera afirmativa entonces estarán ratificando por segunda vez su consentimiento y el matrimonio se tendrá por celebrado; en la inteligencia de que si alguno de los contrayentes contestare de manera negativa entonces no existirá matrimonio a pesar del consentimiento previo. Lo anterior de conformidad con la parte relativa del segundo párrafo del artículo 102 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y Párrafo segundo del artículo 100 del Código Civil del Estado de Querétaro correlativo, que en su parte relativa preceptúan:

*"...Acto seguido, el Oficial del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que junto con ella se hubiesen presentado y las diligencias practicadas e interrogará a los testigos*



*acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad, dirigiéndoles una exhortación sobre las finalidades del matrimonio...”*

Lo anterior tiene razón de ser, ya que el matrimonio es por excelencia un acto libre, por tanto, aun habiéndose expresado previamente la voluntad de los contrayentes por escrito, mediante la solicitud de matrimonio es necesario ratificar la misma de manera verbal y presente ante la autoridad, que en este caso será el Juez u Oficial del Registro Civil.

Otro momento más de ratificación del consentimiento se produce después de la celebración del matrimonio ante la autoridad cuando ésta expide el acta de matrimonio; siendo también un elemento solemne la firma de los contrayentes, ahora cónyuges, de dicha acta y también el estampamiento en esta de sus correspondientes huellas digitales a la luz de los dos últimos párrafos del artículo 103 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y su correlativo el artículo 101 párrafos penúltimo y último del Código Civil del Estado de Querétaro.

En Derecho como requisito de existencia del acto jurídico está el objeto, este puede tener las siguientes especies: objeto directo que consiste en la creación y transmisión de derechos y obligaciones.

Objeto indirecto, que consiste en la conducta a cargo del deudor; y que puede consistir en una conducta de dar, hacer o no hacer

Objeto- cosa, que consiste el objeto material sobre el cual recae la realización del acto jurídico y que debe tener las características precisadas en el artículo 1825 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México.

En el caso concreto del matrimonio el o los objetos o en su caso los fines de este son:

- a. El establecimiento de una comunidad de vida entre los cónyuges a través de la ayuda mutua con igualdad de derechos y obligaciones.
- b. La posibilidad de la procreación de común acuerdo y de manera libre, responsable e informada; aclarando que el artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México ya no hace referencia a este objeto o finalidad del matrimonio.

Los anteriores fines del matrimonio los podemos desprender del contenido de los artículos 146 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y su correlativo el artículo 137 del Código Civil del Estado de Querétaro.

El tercer y último aspecto de los elementos de existencia del matrimonio son las solemnidades, el cual es necesario, ya que requiere la intervención de una autoridad especial en el caso concreto el representante del Estado, así como del consentimiento de los contrayentes.

Las solemnidades constituyen un conjunto de rituales y ceremonias que deben llevarse a cabo en la celebración misma del acto y en la que interviene una autoridad representante del Estado y que en el caso del matrimonio participan además los contrayentes, sus apoderados legales, y

terceros llamados testigos y en su caso los legítimos representantes de el o los contrayentes; en el caso concreto del matrimonio, las solemnidades están reguladas para que se produzcan tanto de manera verbal como escrita y en dos momentos principales a saber:

1°. Las solemnidades en el momento de la celebración del matrimonio ante la autoridad y segundo las solemnidades posteriores a la celebración del matrimonio y que deben constar por escrito en el acta de matrimonio correspondiente.

El primer momento de solemnidades mencionado se encuentra regulado por el párrafo segundo del artículo 102 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y su correlativo el artículo 100 párrafo segundo del Código Civil del Estado de Querétaro, los cuales mencionan en su parte relativa:

*“Artículo 102.... párrafo II...Acto continuo, el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, les hará saber los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio, para posteriormente preguntar a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad...”*

El segundo momento de solemnidades se encuentra regulado en el artículo 103 en sus fracciones primera, sexta y dos últimos párrafos del citado artículo y su correlativo el artículo 101 fracciones primera, sexta y dos últimos párrafos del mencionado artículo del Código Civil del Estado de Querétaro, que mencionan:

*“... Se levantará luego el acta de matrimonio en la cual se hará constar:*

*Fracción I. los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;*

*Fracción VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio y la de haber quedado unidos, que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad.*

*Últimos párrafos. El acta será firmada por el juez del Registro Civil, los contrayentes, los testigos y las demás personas que hubieren intervenido si supieran y pudieran hacerlo. En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes...”*

#### **2.4. CONSECUENCIA JURÍDICA PARA EL SUPUESTO DE QUE FALTE ALGÚN REQUISITO ESENCIAL EN EL MATRIMONIO.**

Los requisitos anteriormente señalados son únicamente elementos de existencia del matrimonio porque si en el supuesto que no se cumplieran con dichos elementos, entonces el matrimonio no se llevaría a cabo, o si es que se efectuó faltando algunos de los requisitos antes señalados, por regla general, la consecuencia jurídica será la inexistencia del matrimonio; sin embargo el legislador preocupado por la preservación de la nueva familia que se origina con la celebración del matrimonio a dispuesto en el artículo 250 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y su

correlativo el artículo 230 del Código Civil del Estado de Querétaro, que mencionan:

*“...No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el oficial del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial...”*

Aunque en este precepto localizamos una aberración jurídica, toda vez que al ser solemnidades un requisito esencial del matrimonio, lo que en su caso podría demandarse sería la inexistencia del matrimonio; sin embargo, atinadamente el legislador está ordenando la improcedencia de toda demanda de nulidad, aunque en realidad es de inexistencia, si en el caso concreto de que se trate se dan los siguientes requisitos:

- a. Que el matrimonio se hubiere celebrado ante el Juez u Oficial del registro civil;
- b. Que exista el acta de matrimonio correspondiente, aunque a esta le faltaren solemnidades;
- c. Que a lo anterior se le sume la posesión del estado marital entre los cónyuges.

Si estos requisitos se satisfacen; entonces será improcedente toda demanda contra el referido matrimonio; lo cual consideramos muy atinado en razón de que, si a dicha acta le faltare algún dato o requisito incluso solemnidad, ello no es culpa ni responsabilidad de los contrayentes sino más bien de la negligente autoridad; desde luego, siempre y cuando se reúna todos los requisitos que prevé el invocado artículo.

## **2.5. REQUISITOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.**

En capítulos anteriores analizamos cuáles son los elementos para que se pueda dar la existencia del matrimonio. Sin embargo, para que el matrimonio como acto jurídico sea plenamente válido, requiere, además de los requisitos esenciales analizados, de requisitos de validez a los que enseguida se hace referencia:

Los elementos de validez son:

- Capacidad de los pretendientes.
- Ausencia de vicios en la voluntad, o el consentimiento de los pretendientes,
- Licitud en el objeto, motivo, fin o condición del matrimonio;
- Formalidades.

**Capacidad de los pretendientes.**- Analizamos primero la capacidad de los pretendientes como primer requisito de validez del matrimonio, ésta hace referencia en primer lugar, a la madurez física que tienen los pretendientes (hombre-mujer) para la procreación y es por eso que el artículo 148 segundo párrafo del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México menciona que ambos contrayentes deberán de ser mayores de edad es decir, deberán de tener 18 años de edad por lo menos; sin embargo existe una excepción, en caso de que menores de edad quisieren contraer matrimonio, la edad mínima para el varón y la mujer es de 16 años; así pues, el legislador más que exigir una capacidad intelectual exige una capacidad para la reproducción; incluso en la mayoría de las legislaciones civiles y familiares en la República Mexicana se establece para la mujer la edad de catorce años cumplidos y para el varón la edad de 16 años cumplidos; es decir apenas iniciada la pubertad de la mujer y el varón; lo que nosotros consideramos inapropiada porque el legislador debería de exigir una mayor edad por lo menos a partir de que se adquiere la capacidad de

ejercicio para procurar una mayor madurez intelectual en la pareja y así buscar que dicho vínculo sea duradero; toda vez que actualmente existen muchos divorcios principalmente de jóvenes; de por sí la legislación vigente en el Estado de México y en el Distrito Federal ahora Ciudad de México que regulan el llamado divorcio incausado fuera de proteger a esta institución fundamental en el Derecho Familiar la debilita; por lo que nosotros proponemos que la edad mínima para el matrimonio sea de 18 años; así el artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México vigente en su fracción I preceptúa que:

*“... Art. 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:*

*I.- La falta de edad requerida por la ley...”*

Es decir la falta de 16 años cumplidos por lo menos en la mujer y el varón; sin embargo este impedimento o prohibición legal para la celebración del matrimonio es de los llamados dispensables; así con fundamento en el artículo 148 del invocado Código en su parte relativa, se dispone que podrá autorizarse el matrimonio de una menor de edad siempre que no sea una menor de 14 años cumplidos y siempre y cuando pruebe la contrayente su estado de gravidez; en estos últimos casos de menores de edad, se requerirá que los que ejerzan la patria potestad o tutela sobre los menores den autorización para la celebración del matrimonio o bien lo otorgue el juez de lo Familiar competente, firmando así la solicitud respectiva y ratificándola ante el Juez del Registro Civil; solo por mencionar cuando se consuma la celebración del matrimonio en el caso de los menores de edad, trae, entre otras consecuencias, la emancipación del menor como consecuencia de su matrimonio.

**Ausencia de vicios de la voluntad o del consentimiento.** - Los vicios de la voluntad y del consentimiento del acto jurídico, en lo general, son los siguientes:

- Error.
- Dolo.
- Mala fe
- Violencia (intimidación).
- Lesión.

Sin embargo, en el caso del matrimonio tradicionalmente solo era posible que se dieran los siguientes vicios:

La violencia o intimidación física o moral en términos de lo preceptuado en el artículo 1819 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor:

*“... Habrá violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante, (en el caso que nos ocupa, de alguno de los pretendientes), de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado...”*

#### **Error:**

El error, como vicio de la voluntad para el caso del matrimonio, solo se puede dar en cuanto al error de identidad, en términos de lo preceptuado en el artículo 235 fracción I de la Legislación antes invocada; al preceptuar que:

*“... Artículo 235. Son causas de nulidad del matrimonio:*

- I. El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra...”*

Obviamente esto solo puede darse con mayor frecuencia en los matrimonios que se realizan a través de apoderado. Es muy importante mencionar que no podrá alegarse error cuando los contrayentes no corresponde a lo que su pareja suponía, es decir a sus cualidades o características. Así, si algún cónyuge descubriera este error de identidad de conformidad con lo dispuesto por el artículo 236 del Código en estudio dispondrá del plazo de 30 días computables a partir del día siguiente a que lo advierte para demandar la nulidad de dicho matrimonio. Bajo la pena en caso de no hacerlo dentro del plazo señalado de que dicho matrimonio se convalide y prescribiría la acción para demandar su nulidad.

Así mismo y en razón de lo preceptuado por la fracción VII del artículo 98 de la legislación en estudio que dispone:

*“...Artículo 98.- Al escrito al que se refiere el artículo anterior, se acompañara:*

*...VII. La manifestación por escrito y bajo protesta de decir verdad, en el caso de que alguno de los contrayentes haya concluido el proceso para la concordancia sexo-genérica, establecido en el capítulo IV Bis del título séptimo del Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, misma que tendrá el carácter de reservada...”; Y en tal virtud, si alguno de los pretendientes hubiere seguido el referido juicio especial de levantamiento de acta por reasignación para la concordancia sexo-genérica; y de manera dolosa no manifestare lo ordenado por la fracción VII del artículo 98 antes referida entonces, si además empleare un conjunto de argumentaciones o argucias para hacer caer en error al otro u otra pretendiente; o simplemente disimulando el error en que la otra u otro se encontrare para así lograr contraer matrimonio con ésta o éste, se estará produciendo, además de los vicios antes mencionados el dolo o la mala fe. El artículo 1815 del Código Civil en comento lo define como:*

*“... Artículo 1815. Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido...”.*

En caso de la violencia, esta se puede invocar cuando se presenta de la forma genérica hacia todo acto jurídico de la cual habla el artículo 1819 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México mismo que menciona que:

*“...Artículo 1819. Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus*

*ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado”.*

Sin embargo, existe otra forma de violencia la cual lo establece el artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México fracción VII; como impedimento para celebrar el matrimonio, añadiendo así, la violencia moral por parte de alguno de los consortes. El artículo en mención no hace referencia que tal fracción fuere dispensable entendiéndose entonces, a contrario sensu, que la violencia no admite dispensa, a menos que el o la consorte así la conceda; si no fuere el caso entonces tal violencia causaría la nulidad relativa, en este caso se puede invocar la nulidad dentro de los 60 días siguientes contados a partir de que cese la violencia, según lo que menciona el último párrafo del artículo 245 de la legislación en comento.

**Licitud del matrimonio.** -El tercer elemento de validez es la licitud del matrimonio, esto significa que el matrimonio debe realizarse sin que medien las prohibiciones legales o impedimentos que señala el Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México. Estos impedimentos o prohibiciones legales son los referidos en los artículos: 156, 157, 159, los cuales son:

*“...Artículo 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:*

- I. La falta de edad requerida por la ley;*
- II. La falta de consentimiento de quien debe de darlo;*
- III. El parentesco de consanguinidad en línea recta sin limitación de grado, en línea colateral igual será hasta los hermanos y medios hermanos y en línea colateral desigual el impedimento se extiende solamente a tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;*
- IV. El parentesco de afinidad en línea recta sin limitación de grado;*
- V. El adulterio habido entre personas que pretendan contraer matrimonio;*
- VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;*
- VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;*
- VIII. Impotencia incurable;*
- IX. Padecer ciertas enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias;*
- X. Estado de incapacidad ya sea natural o legal;*
- XI. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con la que pretenda casarse.*
- XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado.*

*Son dispensables los impedimentos a que se refieren las fracciones I, III, VIII y IX.*

*En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.*

*La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere, es conocida y aceptada por el otro contrayente.*

*La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio...”*

Así nosotros, tomando en consideración las prohibiciones legales contenidas en el artículo que precede; consideramos:

1. Respecto de la fracción primera relativa a la falta de edad requerida por la ley; consideramos que el legislador debe considerar el matrimonio a partir de la mayoría de edad de las personas y permitirlo, con respecto de los menores de edad a partir de los dieciséis años siempre y cuando se acredite el estado de embarazo de la mujer.
2. Respecto de la fracción tercera del invocado precepto consideramos que el matrimonio debe prohibirse entre los tíos y sobrinos y primos hermanos, por considerar que existe en tales casos una promiscuidad indebida que puede acarrear males congénitos en el producto.
3. Respecto de la quinta fracción ya no existe como tipo penal el adulterio en el Distrito Federal ni tampoco como causal en el divorcio necesario por lo que resulta obsoleta esta disposición.
4. Respecto de la fracción novena proponemos que se modifique su contenido para que se precise de que el impedimento será no dispensable cuando se trate de enfermedades hereditarias, contagiosas que pongan en peligro la vida de alguno de los pretendientes o que también la posible descendencia resulte perjudicada por la misma razón.

*“...Artículo 157. El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptante o sus descendientes.*

*Artículo 159. El tutor no podrá contraer matrimonio con la persona que esta o ha estado bajo su guarda, a no ser mediante dispensa una vez entregadas las cuentas de la tutela, este impedimento se extiende hasta los descendientes del tutor, el curador, así como los descendientes de este...”*

El artículo 160 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México hace referencia a que en caso de que se llegare a dar el matrimonio, el juez hará lo siguiente:

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

Respecto de estos dos últimos artículos, nosotros consideramos que no se dé dispensa alguna ya que el trato que debe imperar en relación con el tutor o tutriz con el pupilo o pupila, debe ser como de padre o madre. Por lo tanto, la relación que se da con respecto al matrimonio con el tutor y el pupilo sería inmoral por la razón que hemos mencionado. Por lo que proponemos que la redacción en dichos preceptos sea en el sentido de que en ningún supuesto será admisible el matrimonio entre tales

personas y se procederá a dar vista al ministerio público para que en su caso inicie la carpeta de investigación o averiguación previa correspondiente para los efectos conducentes.

En relación con el tema y como un elemento de estudio comparado tenemos que el artículo 150 del Código Civil del Estado de Querétaro preceptuaba hasta antes de la reforma del 29 de octubre del 2015 que:

*“...Artículo 150. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo o que demuestre no encontrarse en estado de gravidez. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpieron las relaciones sexuales...”*

Este impedimento era muy importante en razón a la filiación del hijo que le nazca a una mujer que ha disuelto su vínculo matrimonial ya sea por nulidad de matrimonio, divorcio o viudez para así mismo poder determinar o presumir quien es el padre. Por lo que nosotros consideramos quede nuevamente como antes de la reforma del 29 de octubre del 2015 mencionaba.

Después de tal reforma, la asamblea legislativa tomo a bien, quede de la siguiente manera:

*“...Artículo 150. La mujer y el hombre están en aptitud de contraer nuevo matrimonio, al día siguiente de que quede legalmente disuelto el anterior...”*

Este precepto lo contenía el artículo 158 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y Código Civil Federal, pero en el Código Civil del Distrito Federal ha sido derogado, por lo que nosotros proponemos se vuelva a poner en vigor el artículo 158 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México. Por otro lado, y como un elemento de Derecho Comparado como lo preceptuaba el ahora derogado artículo 288 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, el artículo 269 del Código civil del Estado de Querétaro hace referencia a otro impedimento para celebrar el matrimonio que tiene que ver con el divorcio vincular, dicho numeral preceptúa que:

*“...Artículo 269. En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio. El cónyuge que haya dado causa de divorcio no podrá volver a casarse sino después de dos años, contados a partir que se decretó el divorcio Para que los cónyuges que se divorcian voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio, es indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio...”*

Sin embargo, algunos impedimentos no producen en el Estado de Querétaro sus efectos jurídicos, en términos de lo dispuesto por el artículo 244 al preceptuar:

*“...Artículo 244. Es ilícito, pero no nulo el matrimonio:*

*1. Cuando se ha contraído, estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa; y*



*II. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa para que el tutor pueda contraerlo con quien está o ha estado bajo su guarda o cuando no se observen los casos de excepción...”.*

Por lo que lo más que pueda declarar, en su caso, el juez de lo familiar competente es que dicho matrimonio fue ilícito, pero no nulo; la ratio legis o razón legislativa es en aras de la protección o tutela de la nueva familia. Por otro lado, en el supuesto de que se llegare a celebrar el matrimonio existiendo los demás impedimentos ya estudiados; entonces el matrimonio será ilícito causando así la nulidad, ya sea absoluta o relativa o simplemente el matrimonio tendrá la calidad de ilícito, pero no nulo, en los términos antes apuntados. Con respecto al cuarto requisito de validez del matrimonio como lo son las formalidades; éstas deben manifestarse en los siguientes momentos:

- a. Las formalidades previas a la celebración del matrimonio, las cuales se encuentran reguladas por los artículos 97, 98, 100, 102 párrafo primero del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor.
- b. Las formalidades en el momento inmediato anterior de la celebración del matrimonio.
- c. Las formalidades posteriores a la celebración del matrimonio y que deben hacerse constar en el acta de matrimonio que al efecto se expida por el oficial del registro civil que celebre el acto y que se encuentran reguladas por el artículo 103 excepto en sus fracciones primera, sexta y en los dos últimos párrafos de dicho precepto del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México.

Así tenemos:

- a. **Las formalidades previas a la celebración del matrimonio, las cuales se encuentran reguladas por los artículos 97, 98, 100, 102 párrafos primero del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor el cual preceptúa:**

*“Artículo 97. Las personas que pretendan contraer matrimonio, deberán presentar un escrito ante el Juez del Registro Civil de su elección, que deberá contener:*

*I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y nacionalidad de los pretendientes, nombre, apellidos y nacionalidad de sus padres;*

*II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y*

*III. Que es su voluntad unirse en matrimonio”.*

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y asimismo contener su huella digital. Para el caso de matrimonios fuera de las oficinas del Registro Civil deberá observarse lo establecido en el Reglamento del Registro Civil. El Juez del Registro Civil hará del conocimiento de los pretendientes inmediatamente después de la presentación de la solicitud, si alguno de ellos se encuentra inscrito en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos”. Así mismo el artículo 98 del Código en mención agrega:

*“...Artículo 98. Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:*

- I. El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto sea notorio que son menores de dieciséis años;*

- II. *La constancia de que otorguen su consentimiento las personas a que se refiere el artículo 148 de este Código, para que el matrimonio se celebre.*
- III. *Un documento público de identificación de cada pretendiente o algún otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establezca el Reglamento del Registro Civil.*
- IV. *DEROGADO;*
- V. *El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aun a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Oficial del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado. Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.*
- VI. *Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente;*
- VII. *Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo...”*

Establece los documentos con los que se acompañara dicha solicitud de matrimonio:

- A. Copia certificada del acta de nacimiento de los pretendientes;
- B. La constancia de que otorguen su consentimiento los padres, el tutor o en su defecto el Juez de lo Familiar, en el caso de que se tratare de que los pretendientes sean menores de edad;
- C. Documento público de identificación de cada pretendiente o algún otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establezca el reglamento del registro civil.
- D. Convenio que los pretendientes celebren con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante su matrimonio, aclarando así bajo qué régimen se celebra el matrimonio; en caso de que se traten de pretendientes menores de edad, el convenio será aprobado por las personas cuyo consentimiento sea indispensable. En caso de que los pretendientes pacten hacerse coparticipes o transferirse la propiedad de bienes que cuya validez dependa de que conste dicho acto en escritura pública, entonces se deberá de acompañar con un testimonio de esa escritura, según lo establecido en el artículo 185 del Código en comentario.
- E. Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido en caso de que alguno de los contrayentes sea viudo o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio.

- F. La manifestación, por escrito y bajo protesta de decir verdad, en el caso de que alguno de los contrayentes haya concluido el proceso para la concordancia sexo-genérica.
- G. Copia de la dispensa de impedimentos si es que los hubo.

Por otro lado, los artículos 99, 100 y 101 establecen otros parámetros que se deberán de observar:

***“Artículo 99.** En el caso de que los pretendientes, por falta de conocimientos, no puedan redactar el convenio a que se refiere la fracción V del artículo anterior, tendrá obligación de redactarlo el Oficial del Registro Civil, con los datos que los mismos pretendientes le suministren.*

***Artículo 100.-** El Juez del Registro Civil a quien se presente una solicitud de matrimonio que llene los requisitos enumerados en los artículos anteriores, hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que deben prestar su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas.*

***Artículo 101.-** El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes a la presentación de la solicitud de matrimonio en el lugar, día y hora que se señale para tal efecto”.*

Y sus correlativos con los artículos 95, 96, 97, 98 y 99 del Código Civil del Estado de Querétaro.

***“...Artículo 95.** Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán al Oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, una solicitud en la que se exprese:*

*I. Nombres y apellidos, fecha y lugar de nacimiento, nacionalidad, ocupación y domicilio de ambos contrayentes; nombres y apellidos, nacionalidad, domicilio y parentesco con los contrayentes de dos testigos por cada persona que desee contraer matrimonio;*

*II. Que no tienen impedimento legal para casarse;*

*III. El régimen patrimonial a que se sujetará el matrimonio; y*

*IV. Que es su voluntad unirse en matrimonio. Esta solicitud deberá ir firmada por ambos contrayentes, salvo que no supieran o no pudieran hacerlo, caso en el que imprimirán sus huellas digitales, asentándose razón de ello.*

***Artículo 96.** Al escrito a que se refiere el artículo anterior se acompañará:*

*I. Copia certificada del acta de nacimiento de ambos pretendientes;*

*II. La constancia mediante la cual otorguen el consentimiento para que el matrimonio se celebre, de acuerdo a los supuestos previstos en este ordenamiento;*

III. La declaración de dos testigos mayores de edad, por cada uno de los pretendientes que los conozcan y les conste que no tienen impedimento legal para casarse;

IV. En su caso, copia certificada del acta de divorcio o de defunción;

V. Un certificado suscrito por un médico legalmente autorizado para ejercer la profesión, que asegure que los pretendientes no padecen enfermedad venérea, infectocontagiosa, crónica o incurable que sean hereditarias;

VI. El convenio que los pretendientes celebren en relación a los bienes y que deba expresar con toda claridad, si el matrimonio se pretende contraer bajo régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, ese convenio deberá estar aprobado por las personas cuyo consentimiento previo es necesario para que se celebre el matrimonio. No podrá dejar de presentarse este convenio, bajo ningún pretexto y el Oficial del Registro Civil está obligado a asesorar a los pretendientes, para su redacción; y

VII. Copia de la dispensa de impedimento, si los hubo.

VIII. Constancia expedida por el Director del Registro Civil del Estado de Querétaro, donde se acredite haber asistido a las asesorías en materia de violencia familiar, derechos y obligaciones del matrimonio y de los hijos, impartida por dicha institución. (Adición P. O. No. 20, 1-IV-11)

**Artículo 97.** El Oficial del Registro Civil a quien se presenten una solicitud de matrimonio que satisfaga los requisitos anteriores, hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que en su caso presten su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas y que los testigos a que se refiere el artículo anterior ratifiquen sus dichos bajo protesta de decir verdad. Cuando lo considere necesario, se cerciorará de la autenticidad de la firma que calce el certificado médico presentado, solicitando su ratificación, en su presencia.

**Artículo 98.** Cubiertos los requisitos para contraer matrimonio y previo a la celebración del mismo, la Oficialía del Registro Civil en la que habrá de llevarse a cabo, orientará a los contrayentes sobre los fines del matrimonio, los derechos y obligaciones que nacen de él y las cuestiones patrimoniales que lo rigen, conforme al presente Código. La orientación aludida, se otorgará en la forma que para ello establezca la Dirección Estatal del Registro Civil en su Reglamento.

**Artículo 99.** El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes en el local de la Oficialía, en el día y hora que se señale, a excepción de lo dispuesto por el artículo 61...”.

**b. Las formalidades en el momento inmediato anterior de la celebración del matrimonio.**

Las podemos localizar en el párrafo primero del artículo 102 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México que a la letra menciona:

*” Artículo 102. En el lugar, día y hora designados para la celebración del matrimonio deberán estar presentes, ante el Juez del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida en el artículo 44. Acto continuo, el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, les hará saber los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio, para posteriormente preguntar a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad...”*

Así como en su correlativo en el artículo 100 párrafo primero, el cual adiciona, además de lo antes mencionado, a dos testigos que los pretendientes deberán presentar por cada uno de ellos en el momento de la celebración del matrimonio.

**c. Las formalidades posteriores a la celebración del matrimonio y que deben hacerse constar en el acta de matrimonio que al efecto se expida por el oficial del registro civil que celebre el acto y que se encuentran reguladas por el artículo 103 excepto en sus fracciones primera, sexta y en el último párrafo de dicho precepto del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México que a la letra menciona:**

*“Artículo 103. El acta de matrimonio contendrá la siguiente información:*

*I. ...;*

*II. DEROGADA.*

*III. Los nombres, apellidos, ocupación, domicilio y nacionalidad de los padres;*

*IV.- En su caso, el consentimiento de quien ejerza la patria potestad, la tutela o las autoridades que deban suplirlo;*

*V.- Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;*

*VI.-...;*

*VII.- La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;*

*VIII.- DEROGADA.*

*VIII. Que se cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior...”.*

## **2.6. CONSECUENCIA JURÍDICA PARA EL SUPUESTO DE QUE FALTE ALGÚN REQUISITO DE VALIDEZ EN EL MATRIMONIO.**

Analizamos en capítulos anteriores que existen elementos de existencia y en el supuesto de que alguno de estos elementos llegare a faltar traerá consigo la inexistencia del matrimonio; salvo en el supuesto en el artículo 250 del Código Civil Federal y para el Distrito Federal ahora Ciudad de México; en caso de que los elementos de existencia se cumplan y sin embargo los elementos de validez no se lleguen a dar, entonces esa falta de elementos de validez traerá consigo la nulidad y dependiendo la omisión del requisito, la nulidad será absoluta o relativa; por regla general la nulidad es absoluta; aunque no siempre, cuando al acto jurídico le falta el requisito de licitud en el objeto, motivo, fin o condición del acto jurídico; y la nulidad relativa se produce cuando le faltare alguno de los otros requisitos de validez mencionados. La nulidad relativa, según el artículo 2227 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, se va a decretar respecto de aquel acto jurídico al que le falte cualquiera de los otros elementos de validez (capacidad, formalidad y voluntad libre de vicios). Y las características de la nulidad relativa son:

- a. Produce provisionalmente sus efectos jurídicos
- b. Es convalidable; es decir si existe la posibilidad de darle validez a dicho acto jurídico, subsanando el requisito de validez que hiciere falta.
- c. Es prescriptible
- d. Solo puede invocarla el interesado.
- e. No opera de pleno Derecho, es decir que forzosamente el juez debe declararla.

La nulidad absoluta, según el artículo 2226 del Código Civil del Distrito Federal menciona que es la que se va a decretar respecto del acto jurídico que se celebró con un objeto ilícito; por regla general; aunque no siempre. Las características de este tipo de nulidad serán:

- a. Que no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando el juez compruebe la nulidad y estos efectos retroactivos no perjudicaran los derechos de un tercero; el acto es inconvalidable; porque no existe ninguna forma legal de darle validez al mismo.
- b. No puede confirmarse.
- c. No puede prescribir.
- d. Todo interesado puede invocarla.

El artículo 235 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México menciona 3 causales de nulidad del matrimonio los cuales son:

- I. El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra.
- II. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos del artículo 156 del Código en comento; siempre que no haya sido dispensado en los casos que así proceda.
- III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103 del mismo Código.

## 2.7. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LA NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA EN EL DERECHO MEXICANO.

Para entender las características de los diferentes tipos de nulidades que existen, citaremos a continuación un concentrado de las causales de nulidad absoluta y relativa del matrimonio, así como sus respectivas características, en la Ciudad de México:

Nulidad relativa.	Nulidad absoluta.	Características.
<p>Artículo 235 fracción I.</p> <p>El error acerca de la persona con quien se contrae matrimonio.</p>		<p>Solo se puede hacer valer por el cónyuge engañado, en caso de que este no denunciare el error dentro de los 30 días siguientes entonces se tiene por ratificado el consentimiento.</p>
<p>Artículo 235, fracción II.</p> <p>El matrimonio celebrado concurriendo alguno de los impedimentos del art. 156.</p>		<p>Son dispensables los impedimentos señalados por las fracciones III (relacionado con el parentesco en línea colateral desigual), VIII (relacionado con la impotencia sexual) y IX (relacionado con el padecimiento de alguna enfermedad crónica) del art. 156.</p>
<p>Artículo 235, fracción III.</p> <p>La celebración del matrimonio en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103.</p>		<p>Solo producirán la nulidad relativa ya que la falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el juez del Registro Civil, cuando a éste se le una la posesión del estado matrimonial.</p>
<p>Artículo 156 fracción III.</p> <p>Parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.</p>	<p>Las fracciones II, IV, V, VI, VII, X, XI Y XII del artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal.</p> <p>Artículo 156 fracción III:</p> <p>El parentesco de consanguinidad sin limitación de grado.</p> <p>En línea recta colateral igual y se extiende hasta los hermanos y medios hermanos.</p>	<p>No son convalidables por lo que el matrimonio no es válido.</p> <p>Exceptuando parte la fracción III del artículo 156 solo por lo que respecta al parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.</p>

	<p>Artículo 156, fracción IV y artículo 242.</p> <p>El parentesco por afinidad en línea recta sin limitación alguna.</p>	<p>Puede ser ejercitada por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el ministerio público, en cualquier momento.</p>
	<p>Artículo 156 fracción XI y Artículo 248.</p> <p>La existencia de un matrimonio anterior al tiempo de contraerse el segundo, aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto.</p>	<p>La acción puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos, herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas entonces la deducirá el ministerio público.</p>

En el Estado de Querétaro operan los mismos impedimentos regulados en los artículos 148 y 244 del Código Civil del Estado en comento.

## 2.8. NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO MEXICANO.

La naturaleza jurídica del matrimonio puede ser vista de distintas maneras, como las siguientes:

- a. Acto jurídico.- ya que constituye un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinados, ante el funcionario que el Estado ha designado para realizarlo, es decir implica la manifestación exterior de voluntades en caminadas a la producción de consecuencias jurídicas; sin embargo, esta postura es criticada porque es indiscutible que el matrimonio es un acto jurídico; pero se trata de saber qué tipo de acto jurídico es el matrimonio.
- b. El matrimonio es un acto jurídico mixto en su celebración.- esta postura parte de la base de que existen actos jurídicos públicos y actos jurídicos privados; en los actos jurídicos públicos intervine la voluntad soberana del Estado mientras que en los actos privados ´participa la voluntad o el consentimiento particular del interesado; así tratándose del matrimonio algunos tratadistas dicen que su naturaleza jurídica es la de ser un acto jurídico mixto en su celebración toda vez que se requiere tanto de la participación de la voluntad pública a través del Oficial o Juez del Registro Civil; así como la emisión del consentimiento de los particulares interesados en contraer matrimonio; la crítica más severa a esta postura consiste en señalar que la misma solo considera el momento de celebración del acto y no prevé los requisitos anteriores a su celebración ni los efectos posteriores y requisitos necesarios a su realización ni tampoco las formas legales de su disolución por lo que también se considera una postura incompleta para explicar la naturaleza jurídica del matrimonio.
- c. El matrimonio es un contrato civil ordinario.- la gran mayoría de los tratadistas especialistas de la materia hasta la reforma constitucional del artículo 130 de 1992 sostuvieron que el matrimonio en cuanto a su naturaleza jurídica era un contrato civil ordinario, principalmente porque el tercer párrafo del artículo 130 Constitucional ahora derogado aseveró que: "... el matrimonio es un contrato civil, este y los demás actos civiles de las personas, para ser válidos, deben celebrarse bajo las formalidades establecidas por la Ley...". Lo anterior motivado por las Leyes de Reforma de Don Benito Juárez decretadas de 1856 a 1861, de



manera principal la de fecha 23 de julio de 1859 como lo fue la Ley del matrimonio civil; sin embargo, actualmente el artículo 130 constitucional en su inciso e) párrafo quinto que preceptúa: "... Los actos del Estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyas...".

Como se ve ni el constituyente permanente, sostiene ahora que el matrimonio sea un contrato civil ordinario; porque esta postura es la menos aceptada por nosotros si atendemos la esencia del matrimonio y también los principios aplicables al Derecho Civil como los son, por ejemplo:

El consentimiento toda vez que la existencia de un contrato civil ordinario basta el acuerdo de las dos partes para que el acto jurídico se produzca y su objeto; sin embargo para la existencia del matrimonio no basta el consentimiento de los contrayentes pues es necesaria además, una tercera voluntad: la del Estado manifestada a través de la autoridad del Oficial o Juez del Registro Civil quien puede en nombre del Estado negar su voluntad para el matrimonio si existiere algún impedimento no dispensable de los precisados en el artículo 156 del Código Civil Federal, además en cuanto al objeto, el objeto del matrimonio lo es el establecimiento de una comunidad de vida entre los cónyuges a través de la ayuda mutua y con igualdad de derechos y obligaciones y con la posibilidad de la procreación; no obstante estos objetos del matrimonio no satisfacen las características que exige el artículo 1825 del Código Civil Federal y del Distrito Federal al preceptuar que: "... La cosa objeto del contrato debe:

1°. Existir en la naturaleza.

2°. Ser determinable en cuanto a su especie.

3°. Estar en el comercio...".

Así lo que menos se acepta es que el matrimonio actualmente sea un contrato civil ordinario.

- d. El matrimonio es un contrato de adhesión. - por supuesto tampoco se admite esta postura, del contrato de adhesión que más bien tiene aplicación en contratos que han salido del campo del Derecho Privado del Derecho Civil para irse al campo del Derecho Administrativo y que se produce principalmente en contratos como el de luz, agua, servicios telefónicos, internet, cable, etc., en donde uno solo de los contratantes es el que redacta el clausulado del contrato y la otra parte tiene dos opciones:

- I. Contratar bajo ese clausulado sin discusión alguno, o
- II. No contratar.

Esta postura es inaplicable al matrimonio.

- e. Estado jurídico, el cual se puede reflejar con el estado matrimonial, y se le atribuye una situación general y permanente a los contrayentes, que se deriva del acto jurídico, que origina derechos y obligaciones, así como deberes que se traducen en un género especial de

vida; así una vez que la pareja contrae matrimonio cambia su Estado civil o familiar por el de cónyuges o consortes el cual genera una situación jurídica como se ha dicho permanente que solo se puede disolver: por la muerte de alguno de los consortes, por la nulidad del matrimonio o por el divorcio vincular. La crítica más severa a esta postura consiste en que es una postura parcial pues solo toma en cuenta los efectos jurídicos que produce el matrimonio una vez celebrado.

- f. El matrimonio como una Institución del Derecho Familiar, los tratadistas franceses Jellinek y Mauricio Haurieu definen a la institución jurídica como el conjunto de normas jurídicas imperativas y de orden público encaminadas todas a un fin común, de tal manera que es una organización social así una importante parte de tratadistas especialistas de la materia sostienen que el matrimonio en cuanto a su naturaleza jurídica es una institución del Derecho Familiar que está constituida por el conjunto de normas jurídicas que establecen los requisitos previos del matrimonio los requisitos necesarios para su celebración, sus efectos jurídicos que produce una vez celebrado, así como sus formas legales de disolución.

Por lo que esta postura es la que se considera más completa; por lo que para nosotros es una Institución del Derecho Familiar.

Sin embargo, muchos tratadistas consideran con acierto también que en cuanto a su naturaleza el matrimonio tiene una naturaleza jurídica múltiple, aseveran, es un acto jurídico mixto en su celebración, también es una institución del Derecho Familiar, constituye un estado jurídico. Nosotros estamos de acuerdo, pero preferimos la postura antes mencionada.

## **2.9. EFECTOS JURÍDICOS QUE PRODUCE EL MATRIMONIO, UNA VEZ CELEBRADO.**

El matrimonio por ser un acto jurídico como tal produce efectos y éstos pueden ser analizados desde tres puntos de vista o enfoques a saber:

- a. Efectos del matrimonio con relación con las personas de los cónyuges
- b. Efectos del matrimonio con relación a los hijos de los cónyuges.
- c. Efectos del matrimonio con relación a los bienes de los pretendientes o consortes.

### **2.9.1. EFECTOS DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON LAS PERSONAS DE LOS CONYUGES.**

Estos efectos o consecuencias jurídicas se encuentran regulados en los artículos 162 al 177 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, los cuales mencionan:

- a. La obligación a que los cónyuges contribuyan a la realización de todos los fines del matrimonio.
- b. Derecho a la cohabitación en el domicilio conyugal. En este caso será el lugar en donde los cónyuges elijan de común acuerdo y en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.
- c. El derecho-deber de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar.

- d. Igualdad jurídica entre los cónyuges; es decir tendrán los mismos derechos y obligaciones que la ley les señale y serán con independencia de la aportación económica al sostenimiento del hogar; y dentro de este derecho-deber se encuentra, por ejemplo, el derecho a la libre procreación, derecho que parte del artículo 4to. constitucional el cual en su parte relativa establece que toda persona tiene derecho para decidir de manera libre, responsable e informada acerca del número de hijos que desee tener y su esparcimiento, sin embargo, el artículo 162 párrafo segundo del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor preceptúa que:

***“Artículo 162...***

***Párrafo segundo.*** *Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y esparcimiento de sus hijos, así como emplear en los términos que señala la ley cualquier método de reproducción asistida para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges...”*

Así mismo los consortes podrán desempeñar cualquier actividad profesión, arte u oficio que les acomode siempre que sea lícito y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 168 (artículo 169 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México), así mismo los cónyuges mayores de edad tienen derecho para administrar y disponer libremente de sus bienes contratar y ejercitar las acciones que cada uno de ellos tenga sin la necesidad del consentimiento del otro salvo en los casos que a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes (artículo 172 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México).

- e. El débito conyugal. - que consiste el derecho-deber que tienen los consortes de la copula o relación sexual durante el matrimonio, mutuamente aceptada.
- f. La fidelidad. - que no está regulada en algunos códigos como tales y en otro sí; pero si de manera indirecta en razón a que en los códigos en que se regula el divorcio necesario la primera causal lo es el adulterio judicialmente probado de uno de los cónyuges en contra del otro.

### **2.9.2. EFECTOS DE MATRIMONIO EN RELACIÓN CON LOS HIJOS DE LOS CONYUGES.**

Otro de los efectos que produce el matrimonio es con relación a los hijos de los cónyuges; respecto de su filiación y paternidad; de tal manera que los hijos de una mujer casada se presumen también hijos de su marido o ex marido si son procreados dentro de los supuestos que prevén los artículos 324 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, 324 del Código Civil Federal y 312 Código Civil de Querétaro en vigor:

***“Art. 324 del Código Civil del Distrito Federal: ... Se presumen hijos de los cónyuges:***

*I. Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y*

*II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del*

*marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la ex cónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial...”*

En el Estado de Querétaro se le adiciona un supuesto más a los dos anteriores en el mismo artículo 312, el cual atiende a lo siguiente:

**“Artículo 312.** *Se presumen hijos de los cónyuges:*

*I. Los nacidos después de la celebración del matrimonio;*

*II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este plazo se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial; y*

*III. Los hijos nacidos como producto de la aplicación de las técnicas de reproducción asistida, siempre y cuando no haya sido revocado el consentimiento para ello. Se presume revocado el consentimiento, por la simple disolución del vínculo matrimonial, salvo que se ratifique el consentimiento, por ambas partes, de que se reconozca como hijo de matrimonio el producto derivado de la aplicación de dichas técnicas. Ni el marido ni la mujer, cuando previa y expresamente hayan prestado su consentimiento a determinada fecundación con contribución de donante o donantes, podrá impugnar la filiación del hijo nacido por consecuencia de tal fecundación.”*

Sea cual fuese el supuesto que se actualice, la consecuencia jurídica será la conformación de la filiación, la cual se define como el vínculo jurídico que une a los hijos con sus progenitores. Independientemente del supuesto que actualice el origen de la filiación, las consecuencias jurídicas para los padres, serán las mismas para cualquier supuesto y dichas obligaciones las establece el artículo 389 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México:

**“...Artículo 389.** *El hijo reconocido por el padre, por la madre, o por ambos tiene derecho:*

*I. A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;*

*II. A ser alimentado por las personas que lo reconozcan;*

*III. A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la Ley;*

*IV. Los demás que se deriven de la filiación...”*

Sin embargo, los hijos tendrán también obligaciones para con sus padres, tal como el dar alimentos los cuales comprenderán comida, vestido, habitación, atención médica y geriátrica, etc. (artículo 301, 304 y 308 Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México).

En caso de que el cónyuge varón impugne alguna presunción antes mencionada por los artículos 324 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, 234 del Código Civil Federal y 312 Código Civil de Querétaro fracción II; solo se admitirá como prueba la de haber sido físicamente imposible al varón haber tenido relaciones sexuales con su cónyuge durante los primeros 120 días de los 300 que han precedido al nacimiento, tal y como lo menciona el artículo 325 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y el artículo 313 del Código Civil del Estado de Querétaro. Sea cual fuere la impugnación el cónyuge varón deberá ejercer la acción correspondiente dentro de los 60 días desde que tuvo conocimiento. Para que se establezca la paternidad de los hijos habidos fuera de matrimonio se necesita una de las dos formas legales siguientes: reconocimiento voluntario de parte del padre, o por sentencia ejecutoriada que así lo declare.

En caso de que el reconocimiento hecho por alguno de los padres conste en testamento, aunque el testamento llegare a revocarse, el reconocimiento del hijo o hijos no se tendrá por revocado pues el reconocimiento no es revocable.

Una vez hecho el reconocimiento deberá quedar asentado por alguno de los siguientes modos, según el artículo 369 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México:

*“...Artículo 369. El reconocimiento de un hijo deberá hacerse por alguno de los modos siguientes:*

*I. En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil (acta de nacimiento);*

*II. Por acta especial ante el mismo juez;*

*III. Por escritura Pública;*

*IV. Por testamento;*

*V. Por confesión judicial directa y expresa...”*

En caso de que el reconocimiento se practique de manera diferente a las enunciadas anteriormente la ley no les otorgara ningún efecto, sin embargo, podrán ser utilizados como indicio en un juicio de investigación de paternidad o maternidad.

### **2.9.3. EFECTOS DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON EL PATRIMONIO DE LOS PRETENDIENTES Y/O CONSORTES.**

Otro de los efectos jurídicos que produce el matrimonio, es el relacionado con el patrimonio de los pretendientes y/o consortes. Por lo que resulta importante comprender primeramente el concepto técnico-jurídico de: régimen patrimonial matrimonial; el cual puede entenderse como el conjunto de normas jurídicas que regulan aun determinado sistema de capitulación matrimonial, ya sea: sociedad conyugal, separación de bienes o un sistema mixto.

Así mismo es trascendente partir con este apartado haciendo referencia al concepto técnico jurídico de capitulaciones matrimoniales; porque el artículo 179 del Código Civil Federal, así como el artículo 179 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México que preceptúan:

*“...Artículo 179. Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario...”*

Nosotros criticamos sanamente este concepto legislativo y más bien entendemos a las capitulaciones matrimoniales como el convenio o acuerdo de voluntades mediante el cual los pretendientes y en su caso los cónyuges determinan la propiedad, el dominio y titularidad de sus bienes y derechos presentes, así como los futuros y su administración acogiéndose a un sistema de sociedad conyugal, separación de bienes o mixto.

Por lo que nosotros proponemos que sea reformado el invocado artículo 179 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México para quede redactado como antes lo hemos definido.

Así mismo es de criticar sanamente al legislador cuando en el artículo 178 Código Civil Distrito Federal preceptúa que:

*“...Artículo 178. El matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal o separación de bienes...”*

En razón a que el mismo legislador no solamente admite estos dos sistemas de capitulación matrimonial sino también un tercer sistema mixto que no está contemplado en el precepto invocado; pero si considerado en las fracciones IV y V del artículo 189 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México al preceptuar en su parte relativa que:

*“...Artículo 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener: ...*

*IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;*

*V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes, o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge...”*

Así mismo el artículo 208 Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México ratifica esta afirmación al preceptuar que:

*“...Artículo 208. La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos...”*

Por tales razones podemos afirmar la existencia de un tercer sistema de régimen patrimonial del matrimonio el cual se deriva principalmente de un régimen de separación de bienes parcial y no absoluto, esto es cuando se ha convenido en que solo parte de los bienes, deudas y derechos de los cónyuges se rijan por separación de bienes y la otra parte sea materia de la sociedad conyugal.

Sea cual fuera el tipo de régimen que los consortes opten, deberá plasmarlo mediante las capitulaciones matrimoniales, las cuales acompañaran a la solicitud de matrimonio. Este convenio o pacto es mediante el cual, se hará constar cual es el tipo de régimen de capitulación matrimonial; y así se determinará con toda precisión la propiedad o dominio de los bienes y/o titularidad de los derechos de los cónyuges durante su matrimonio; previéndose además quien o quienes administrará dicho patrimonio durante el matrimonio. Este convenio solo se hará en escritura pública cuando en una sociedad conyugal, los consortes pacten hacerse coparticipes o se transfieran la propiedad y que para tal traslación sea requisito que conste en escritura pública, como lo ordena el artículo 2320 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y su correlativo el artículo 2205 del Código Civil del Estado de Querétaro.

*“Artículo 2320 del Código Civil del Distrito Federal. Si el valor de avalúo del inmueble excede de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de la operación, su venta se hará en escritura pública salvo lo dispuesto por el artículo 2317.*

*Artículo 2205 del Código Civil del Estado de Querétaro. Si el valor del inmueble excede de quinientas veces el salario mínimo general diario vigente en la zona, su venta se hará en escritura pública”.*

En el caso de que los consortes opten por que sus bienes se rijan por el sistema de sociedad conyugal el tratamiento a este régimen será el siguiente:

1. **Constitución del régimen de sociedad conyugal.**- La existencia de este régimen según lo señala el artículo 184 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, se puede dar en dos momentos, ya sea cuando se manifiesta expresamente en las capitulaciones matrimoniales o bien cuando los pretendientes una vez celebrado el matrimonio, no estipularon el tipo de sistema que regirá sus bienes, en ese caso se entenderá que los bienes quedaran sujetos al régimen de sociedad conyugal, de esta manera la existencia de este régimen se daría de manera tácita. Ambos pretendientes estarán conviniendo en unir sus bienes y productos de manera total, es decir, en donde ambos consortes pretenden ser los copropietarios de los bienes que deseen incluir en el régimen. El tiempo de constitución de la sociedad conyugal será desde la celebración del matrimonio; o bien durante el matrimonio; hasta en tanto los cónyuges no opten por el cambio de régimen de sus bienes o la extinción del matrimonio mismo.
2. **Disolución, terminación o suspensión del régimen de sociedad conyugal.** - Para el supuesto de disolución del régimen en comento se dará en caso de que se llegare a demostrar que el cónyuge asignado éste administrando los bienes de la sociedad con dolo, culpa o negligencia, o cualquier otro motivo que indique el artículo 188 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y que por tal pierda su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes

en favor del otro cónyuge; después de que el cónyuge afectado demande al otro la disolución anticipada y liquidación de la sociedad conyugal bajo la cual se casaron, tales causas son:

*“...Artículo 188. Puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges por los siguientes motivos:*

*I. Si uno de los cónyuges por su notoria negligencia en la administración de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;*

*II. Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento expreso del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores;*

*III. Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o en concurso; y*

*IV. Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente”.*

Sin embargo, la ley señala causas en los que se debe de suspender este tipo de régimen para el caso de alguno de los cónyuges, estos se darían en los siguientes casos señalados por el Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México:

*“...Artículo 195. La sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges, modifica o suspende la sociedad conyugal en los casos señalados en este Código...”*

*“Artículo 196. El abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges, hace cesar para él, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan; éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso...”*

Para el caso de que se declare ausente el cónyuge; entonces se atenderá a lo establecido por el artículo 698 y 700 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México, tanto para con la sociedad conyugal como para con los bienes del cónyuge presente:

*“...Artículo 698. La declaración de ausencia interrumpe la sociedad conyugal, a menos de que en las capitulaciones matrimoniales se haya estipulado que continúe.*

*Artículo 700. El cónyuge presente recibirá desde luego los bienes que le correspondan hasta el día en que la declaración de ausencia haya causado ejecutoria. De esos bienes podrá disponer libremente...”.*



La terminación de la sociedad conyugal solo será por petición de algunos de los cónyuges, por muerte o por algunos de los establecidos en el artículo 188 Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México, así como el artículo 197 del invocado código:

*“Artículo 188. Puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges por los siguientes motivos:*

*I. Si uno de los cónyuges por su notoria negligencia en la administración de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;*

*II. Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento expreso del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores;*

*III. Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o en concurso; y*

*IV. Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente...”*

*Artículo 197. La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, por voluntad de los consortes, por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente y en los casos previstos en el artículo 188...”*

- 3. Bienes que por su naturaleza no podrán ser sujetos al régimen de sociedad conyugal:** A este respecto la ley establece que ciertos bienes serán propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario, dentro de los cuales se mencionan bienes adquiridos a título propio, objetos de uso personal o de profesión, entre otros mencionados por el artículo 182 Quintus del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México:

*“Artículo 182 Quintus. - En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales:*

*I. Los bienes y derechos que le pertenezcan al tiempo de celebrarse el matrimonio, y los que posea antes de éste, aunque no fuera dueño de ellos, si los adquiere por prescripción durante el matrimonio;*

*II. Los bienes que adquiera después de contraído el matrimonio, por herencia, legado, donación o don de la fortuna;*

*III. Los bienes adquiridos por cualquier título propio que sea anterior al matrimonio, aunque la adjudicación se haya hecho después de la celebración de éste; siempre que todas las erogaciones que se generen para hacerlo efectivo, corran a cargo del dueño de éste;*

*IV. Los bienes que se adquieran con el producto de la venta o permuta de bienes propios;*

*V. Objetos de uso personal;*

*VI. Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio, salvo cuando éstos integren o pertenezcan a un establecimiento o explotación de carácter común. No perderán el carácter de privativos por el hecho de haber sido adquiridos con fondos comunes, pero en este caso el otro cónyuge que los conserve, deberá pagar a otro en la proporción que corresponda; y*

*VII. Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de contraer matrimonio, tendrán el carácter de privativo cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero propio del mismo cónyuge. Se exceptúan la vivienda, enseres y menaje familiares...”*

**4. Liquidación de la sociedad conyugal.** Una vez terminada la sociedad conyugal, la forma de liquidación de la misma atenderá a dos maneras:

- a. Por lo pactado por ambos cónyuges según el convenio de liquidación, ya sea pactado en las capitulaciones o bien por el común acuerdo de ambos cónyuges.
- b. Nombrándose un liquidador, ya sea por los interesados o por el juez, siempre y cuando no se haya designado en las capitulaciones; bajo este tenor, y según lo establecido por los artículos 203, 204 y 206 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México; el liquidador deberá de formar un inventario de los bienes y deudas de la sociedad, proceder a realizar el avalúo de los mismos, pagar a los acreedores del fondo social, devolver a cada cónyuge lo que aportó al matrimonio y finalmente dividir entre los cónyuges el remanente, si lo hay, en la forma convenida en las capitulaciones y a falta de estas, por partes iguales entre ambos cónyuges. En caso de que existieren pérdidas, éstas se deducirán del haber de cada cónyuge en proporción a sus utilidades; pero si uno de los esposos ha aportado el capital, entonces de este se deducirá la pérdida total.

Atendiendo a estas dos maneras y por lo establecido en el artículo 206 Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México, todo lo relativo a la formación de inventarios y solemnidades de partición y adjudicación de los bienes, se regirán por las reglas en materia de sucesiones.

El segundo régimen que existe es el de **Separación de Bienes**, y para el supuesto de que los consortes opten dicho régimen, está deberá de ser estipulada, de la siguiente manera:

1. **Constitución del Régimen de Separación de Bienes.** - A comparación del régimen anterior, éste se entenderá por la forma de organización de los bienes de la vida económica del matrimonio, en donde ambos cónyuges de manera independiente, contribuirán a los gastos de la nueva familia. De ahí que cada cónyuge pueda disponer de sus bienes, sin permiso o autorización del otro. La existencia de este régimen, también se dará desde las Capitulaciones Matrimoniales, pero a diferencia de la Sociedad Conyugal, éste se dará en la estipulación expresa de los pretendientes en las Capitulaciones Matrimoniales, o en su caso durante el matrimonio por

convenio de los cónyuges o bien por sentencia judicial. Este régimen debe ser de manera absoluta ya que si fuera de manera parcial estaríamos hablando de un sistema mixto de Capitulación Matrimonial o Régimen Patrimonial Matrimonial; por lo que el régimen ya no sería puramente de separación de bienes. A este respecto, el artículo 212 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, menciona:

*“...Artículo 212. En el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen y, por consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos. Los bienes a los que se refiere el párrafo anterior, deberán ser empleados preponderantemente para la satisfacción de los alimentos de su cónyuge y de sus hijos, si los hubiere; en caso de que se les deje de proporcionar injustificadamente, éstos podrán recurrir al Juez de lo Familiar, a efecto de que les autorice la venta, gravamen o renta, para satisfacer sus necesidades alimentarias...”.*

Y su correlativo, el artículo 195 del Código Civil del Estado de Querétaro, menciona:

*“...Artículo 195. En el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenezcan y, por consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo de dueño de ellos...”.*

En éste régimen, la propiedad y administración de los bienes, y más correctamente del patrimonio de cada uno de los pretendientes o cónyuges, será exclusiva de cada uno de ellos, así como de sus productos.

Quedan comprendidos, bajo este entendido: los salarios, sueldos, emolumentos o ganancias por servicios personales, ya sea por el desempeño de algún empleo o de alguna profesión (Artículo 213 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y artículo 196 del Código Civil del Estado de Querétaro).

Es muy importante mencionar que sea cual sea el régimen que los pretendientes elijan para la administración de los bienes, en ningún momento se podrá cobrar retribución u honorario alguno por los servicios personales que presten, es decir, la asistencia para la buena administración de los bienes de un cónyuge, para con el otro; sin embargo el consorte que se encuentre en el régimen de Separación de Bienes y administre los bienes de su cónyuge, ya sea por ausencia o por impedimento del otro, entonces tendrá derecho a que se le retribuya por este servicio en proporción a su importancia y resultado del mismo (artículo 216 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México).

2. **Separación de Bienes durante el matrimonio.** - Es importante destacar que la separación de bienes puede constituirse durante el matrimonio; a este respecto los artículos 209, 210 y 211 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, mencionan que la modificación o terminación del régimen en comento puede ser por convenio de los cónyuges; pero en su caso,

cuando la propia ley establezca el cumplimiento de determinada forma para que dicho acto quede perfeccionado, el interesado deberá satisfacer lo ordenado por la ley. Es por tal razón que en las capitulaciones en donde se establezca la separación de bienes siempre contendrá un inventario de los bienes de que sea dueño cada pretendiente o esposo esto al celebrarse el matrimonio, especificando también las deudas que al casarse tenga cada consorte por las cuales deba responder.

Actualmente y tomando en consideración los criterios de nuestro máximo Tribunal Federal así como el camino legislativo, en torno a la igualdad que debe existir entre los consortes, entre la mujer y el varón y tomando en consideración los fines del matrimonio, como son: el establecimiento de una comunidad de vida entre los casados con igualdad de derechos y obligaciones y, en su caso, con la posibilidad de la procreación de hijos; el Régimen Patrimonial Matrimonial y Capitulaciones Matrimoniales que nos ocupa han generado, llegado el supuesto del divorcio incausado que el interesado en éste, deba, dentro de la propuesta de convenio que debe hacer al otro consorte y en términos de la fracción VI, del artículo 267 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México:

*“...Artículo 267. El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:*

*...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 preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso...”.*

Por su parte, el Código Civil del Estado de Querétaro, aunque no hace mención exclusivamente de un capítulo específico para el divorcio incausado, pero si hace referencia de las condiciones que se deben atender a momento de realizar una propuesta de convenio; a este respecto el artículo 268 del Código Civil del Estado de Querétaro menciona:

*“...Artículo 268.- En el caso de divorcio, cuando por convenio tácito o expreso, uno de los cónyuges se hubiere dedicado íntegramente la mayor parte de su vida matrimonial al cuidado del hogar o, en su caso, a la atención de los hijos, si los bienes que tenga no sean proporcionales a aquellos obtenidos por el otro cónyuge durante la vigencia del matrimonio, tendrá derecho a recibir de este una compensación.*

*El monto de la compensación será determinado por el juez dentro del procedimiento donde se haya decretado el divorcio y al momento de dictar la sentencia que resuelva las demás cuestiones controvertidas planteadas por las partes, tomando en cuenta la masa patrimonial formada o incrementada durante el matrimonio, así como las circunstancias*

*especiales del caso, sin que ésta pueda ser inferior al 10% o exceder del 50% de la misma.*

*Se presume que el cónyuge que solicite la compensación, contribuyó a la formación o incremento de la masa patrimonial, salvo prueba en contrario...”.*

## **2.10. CONCLUSIONES.**

**PRIMERA.-** Analizamos en el concepto de Matrimonio que es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.

**SEGUNDA.-** Los requisitos de existencia del matrimonio son:

- La voluntad de las partes, traducido como el consentimiento.
- El objeto, y
- Las solemnidades.

**TERCERA.-** En cuanto a la naturaleza del matrimonio, pudimos analizar al menos seis formas en que la doctrina lo coloca, sin embargo, nosotros encontramos que la naturaleza del matrimonio estudiándolo de manera general concluimos que es una institución del Derecho familiar.

**CUARTA.-** Respecto a los efectos que el matrimonio establecía para los consortes eran:

- En cuanto a la persona de los cónyuges, analizamos que cada cónyuge tenía derechos y obligaciones que la ley les establecía tales como la obligación a que los cónyuges contribuyan a la realización de todos los fines del matrimonio, la ayuda recíproca, el derecho-deber de contribuir al sostenimiento del hogar, el derecho a la cohabitación en el domicilio conyugal. En este caso será el lugar en donde los cónyuges elijan de común acuerdo y en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.
- En relación a los hijos, analizábamos que los hijos concebidos dentro del matrimonio se presumen hijos del cónyuge dando así creación de la paternidad con respecto a los padres y la filiación con respecto a los hijos.
- El efecto jurídico en relación a los bienes de los cónyuges, estudiamos que se pueden encontrar 3 sistemas para la administración de los bienes: primero, sociedad conyugal, segundo, separación de bienes y tercero, sistema mixto el cual es parte de la sociedad conyugal y parte en separación de bienes.

**QUINTA.-** Los elementos de validez que exige la Ley para el matrimonio son:

- Capacidad de los pretendientes.
- Ausencia de vicios en la voluntad, o el consentimiento de los pretendientes,
- Licitud en el objeto, motivo, fin o condición del matrimonio;

- Formalidades. Mismas que se manifiestan en 3 momentos:
  - a. Las formalidades previas a la celebración del matrimonio, las cuales se encuentran reguladas por los artículos 97, 98, 100, 102 párrafo primero del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor.
  - b. Las formalidades en el momento inmediato anterior de la celebración del matrimonio.
  - c. Las formalidades posteriores a la celebración del matrimonio y que deben hacerse constar en el acta de matrimonio que al efecto se expida por el oficial del registro civil que celebre el acto y que se encuentran reguladas por el artículo 103 excepto en sus fracciones primera, sexta y en los dos últimos párrafos de dicho precepto del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México.

**SEXTA.-** En caso de que los elementos de validez no se lleguen a manifestar la consecuencia jurídica para este supuesto traería consigo la nulidad y dependiendo la omisión del requisito, la nulidad será absoluta o relativa; por regla general la nulidad es absoluta; aunque no siempre, cuando al acto jurídico le falta el requisito de licitud en el objeto, motivo, fin o condición del acto jurídico; y la nulidad relativa se produce cuando le faltare alguno de los otros requisitos de validez mencionados.

El artículo 235 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México menciona 3 causales de nulidad del matrimonio los cuales son:

- I. El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra.
- II. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos del artículo 156 del Código en comento; siempre que no haya sido dispensado en los casos que así proceda.
- III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103 del mismo Código.

**SEPTIMA.-** La naturaleza jurídica del matrimonio aunque se analizaron varias posturas, concluimos que el matrimonio es una Institución del Derecho Familiar, que según los tratadistas la definen como el conjunto de normas jurídicas imperativas y de orden público que establecen los requisitos previos del matrimonio para su celebración, sus efectos jurídicos que produce una vez celebrado, así como sus formas legales de disolución.

**OCTAVA.-** Los efectos que produce el matrimonio una vez celebrado recaen en 3 esferas:

- a. Efectos del matrimonio con relación con las personas de los cónyuges. Estos efectos o consecuencias jurídicas se encuentran regulados en los artículos 162 al 177 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, los cuales mencionan:
  - I. La obligación a que los cónyuges contribuyan a la realización de todos los fines del matrimonio.
  - II. Derecho a la cohabitación en el domicilio conyugal. En este caso será el lugar en donde los cónyuges elijan de común acuerdo y en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.

- III. El derecho-deber de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar.
  - IV. Igualdad jurídica entre los cónyuges.
- b. Efectos del matrimonio con relación a los hijos de los cónyuges. Esto tiene que ver con respecto de su filiación y paternidad; de tal manera que los hijos de una mujer casada se presumen también hijos de su marido o ex marido si son procreados dentro de los supuestos que prevén los artículos 324 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, 324 del Código Civil Federal y 312 Código Civil de Querétaro en vigor.
  - c. Efectos del matrimonio con relación a los bienes de los pretendientes o consortes. Por lo que resulta importante comprender primeramente el concepto técnico-jurídico de: régimen patrimonial matrimonial; el cual puede entenderse como el conjunto de normas jurídicas que regulan a un determinado sistema de capitulación matrimonial, ya sea: sociedad conyugal, separación de bienes o un sistema mixto.

### **CAPITULO III. TIPOS DE DIVORCIO RECONOCIDOS EN EL DEVENIR HISTÓRICO Y CREACIÓN DEL DIVORCIO VINCULAR EN EL DERECHO MEXICANO (29 DICIEMBRE DE 1914).**

#### **3.1. GENERALIDADES.**

En este capítulo tercero analizaremos una de las causas a las que nos referimos en el capítulo segundo acerca de la disolución del vínculo matrimonial, en este caso, estudiaremos el divorcio, así como los diferentes tipos de divorcio que existen en las legislaciones civiles del Estado de Querétaro como de la Ciudad de México, también consideraremos a partir de qué momento se da la aparición en el Derecho Mexicano del divorcio vincular. Partiendo de la definición del divorcio que da el artículo 266 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, el cual preceptúa:

*“...Art. 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.*

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

Con respecto a la limitación que establece el anterior artículo con respecto al tiempo que debe transcurrir para solicitar válidamente el divorcio, el Pleno de Circuito que se cita se ha pronunciado argumentando lo siguiente:

***DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA. EL ARTÍCULO 266 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN CUANTO EXIGE QUE PARA SOLICITARLO HAYA DURADO CUANDO MENOS UN AÑO DESDE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, ES INCONSTITUCIONAL.***

*El precepto indicado, al establecer que podrá solicitarse el divorcio por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial, manifestando su voluntad de no querer continuar unido en matrimonio, para lo cual es necesario que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración de éste, viola el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que esperar el transcurso de un año constituye una restricción indebida al desconocer el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, como especie de la dignidad humana, además porque no respeta la autonomía de la libertad de uno o de ambos cónyuges de decidir, voluntariamente, no seguir unido en matrimonio; violación que se concreta porque el Estado tiene prohibido interferir en la elección libre y voluntaria de las personas, en cuya medida el legislador debe limitarse a diseñar instituciones que*



*faciliten la persecución individual de los planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como impedir la interferencia de otras personas en la persecución de esos planes de vida.*

**PLENO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Tesis: PC.I.C. J/42 C (10a.)	Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2013599 1 de 201
Plenos de Circuito	Publicación: viernes 03 de febrero de 2017 10:05 h	Ubicada en publicación semanal	CONTRADICCIÓN DE TESIS (Jurisprudencia (Constitucional))

Como puede observarse, en esta materia el criterio anteriormente transcrito del Pleno de Circuito es, en el sentido de considerar inconstitucional, incluso el tener que esperar por los cónyuges el plazo mínimo de un año; cuando en nuestro concepto debería protegerse más a la familia. El anterior criterio, sin embargo, es el que ha prevalecido, con la inclusión del divorcio incausado en el Estado de Querétaro, mediante publicación en la Gaceta Oficial del Gobierno del Estado de Querétaro de fecha: 30 de noviembre del 2016. Por lo que nosotros proponemos que se realice la modificación a los artículos correspondientes, actuando en armonía con la presente jurisprudencia.

**3.2. DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE CUERPOS O NO VINCULAR.**

Este tipo de divorcio la teoría lo nombra también divorcio menos pleno, ya que en sí no tiene efectos jurídicos válidos como para sostener que el matrimonio se ha disuelto. La existencia de este tipo de divorcio solo abstiene a los cónyuges de la celebración de un nuevo matrimonio, también implica la suspensión de la obligación de cohabitación y débito conyugal; ésta suspensión deberá decretarla el juez del conocimiento, pero conservando las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

Sin embargo, para solicitar este tipo de divorcio la ley solo enumera tres causales mencionadas por el artículo 277 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México que a la letra menciona:

*“...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 éste 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 este mismo sentido el artículo 256 del Código Civil del Estado de Querétaro hace mención de las mismas razones por las que se puede demandar el divorcio no vincular.

Estas tres razones por las que se puede demandar el divorcio no vincular, fueron establecidas por el legislador a partir del razonamiento de dos factores fundamentales:

**Primero.** Que la convivencia de los cónyuges en las circunstancias de enfermedad descritas anteriormente, puede ser nociva y hasta peligrosa para la salud del cónyuge sano y de los hijos, velando así por su integridad física.

**Segundo.** Evitar los posibles sentimientos religiosos o afectivos del cónyuge sano y los posibles sentimientos de culpa del cónyuge afectado.

Cuando hablamos del divorcio no vincular o por separación de cuerpos, las consecuencias jurídicas, aparte de la suspensión de cohabitación y débito conyugal, serán las siguientes:

- a. La custodia de los hijos a favor del cónyuge sano, esto atendiendo a lo establecido por el artículo 283 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México fracción III y por el artículo 261 fracción V del Código Civil del Estado de Querétaro que mencionan:

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

*Fracción 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.*

*Artículo 261. Al admitirse la demanda de divorcio o antes si hubiere urgencia, el juez proveerá provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, lo siguiente:*

*...Fracción V. Poner a los hijos bajo la custodia de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de ellos o ambos. Si existe peligro para el normal desarrollo de los hijos deberán quedar provisionalmente al cuidado del cónyuge que no represente riesgo para el infante, debiendo el juez resolver al respecto, considerando y ponderando el deseo que al efecto exprese el menor y la opinión del Ministerio Público, de acuerdo a su grado de madurez, previa valoración...”*

- b. La paternidad y filiación de acuerdo con el artículo 324 fracción II del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México y por el artículo 312 fracción II del Código Civil del Estado de Querétaro que a la letra mencionan:

*“...Artículo 324. Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:*

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

**Artículo 312.** *Se presumen hijos de los cónyuges:*

*II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este plazo se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial...”*

- c. Ayuda recíproca para el sostenimiento de la familia. Este inciso, en sintonía con los fines del matrimonio atenderá a que el cónyuge que haya dado lugar a la separación, deberá de seguir contribuyendo con los gastos del hogar en la proporción que lo venía haciendo antes de la separación, en caso de que dicha proporción no se logara calcular, el juez determinara, en base a la capacidad económica del cónyuge, una suma mensual que se destinara para el hogar, en atención a los artículos 323 del Código Civil de la Ciudad de México y por el artículo 308 del Código Civil del Estado de Querétaro.
- d. Como consecuencia de la extinción del deber de cohabitación, termina también la figura del domicilio conyugal por lo que cada cónyuge tendrá derecho a señalar su propio domicilio de manera voluntaria.

### **3.3. DIVORCIO VINCULAR.**

Este tipo de divorcio es el que menciona en el artículo 266 Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México el cual disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Este tipo de divorcio también se deberá de solicitar ante el juez de lo familiar o ante el Oficial del Registro civil, que si bien es cierto se daría de manera administrativa, también es verdad que está dentro del ramo de divorcio vincular.

En materia familiar del Distrito Federal toma los siguientes tipos de divorcio vincular:

- **Divorcio incausado**, en donde cualquiera de los cónyuges o ambos puede solicitarlo sin tener alguna causal de divorcio, según lo establecido en el artículo 267 del Código Civil del Distrito Federal, que menciona:

*“...Artículo 267. El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos...”*

- **Divorcio voluntario administrativo**, que 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 ese régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común o teniéndolos sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. Este tipo de divorcio se lleva a cabo ante el juez del registro civil, en términos de lo preceptuado por el artículo 272 del Código Civil de dicha ciudad en vigor.

En materia familiar, pero del Estado de Querétaro establece siguientes los tipos de divorcios:

- **Divorcio necesario**, el cual se podía pedir a partir de causales que la ley señalaba para que los cónyuges pudieran divorciarse. Estas causales las establecía el artículo 246 del Código sustantivo, hasta antes de la reforma del 30 de noviembre del 2016 en la que se incluyó el llamado divorcio incausado y se derogó el divorcio necesario.

El artículo antes invocado regulaba las siguientes:

*“...Artículo 246. Son causales de divorcio necesario:*

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

*II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente se haya desconocido la paternidad;*

*III. La propuesta de un cónyuge al otro para prostituirse, no sólo cuando directamente él mismo lo haya hecho, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier otro tipo de beneficio, con el objeto expreso de permitir que otra persona tenga relaciones sexuales con su cónyuge;*

*IV. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer algún delito;*

*V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción, ya sea que los hijos sean de ambos, ya e uno sólo de ellos. Para que la tolerancia en la corrupción dé derecho a pedir el divorcio, se debe demostrar que el marido o la mujer conocían los hechos y no hicieron nada por impedirlos;*

*VI. Padecer cualquier enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;*

*VII. Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge que la sufra;*

*VIII. La separación del hogar conyugal por más de seis meses sin causa justificada;*

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

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

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

*XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones propias del matrimonio, así como el incumplimiento injustificado de uno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada, respecto del manejo del hogar, la formación y educación de los hijos y a administración de los bienes que les pertenezcan;*

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

*El hecho de que uno de los cónyuges cometa un delito no político, infamante y que merezca prisión mayor a dos años;*

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

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

*XVII. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos;*

*XVIII. La negativa injustificada de uno de los cónyuges para tener relaciones sexuales con el otro, así como las prácticas homosexuales de cualquiera de ellos;*

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

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

- **Divorcio voluntario administrativo.** El cual cumple con los mismos requisitos que en el Distrito Federal ahora Ciudad de México. El cual se regula en el artículo 249 del Código Civil del Estado de Querétaro, y en el que debe seguirse, en esencia, del siguiente procedimiento:
  - a. Debe tramitarse ante oficial del registro civil.
  - b. Requisar la solicitud correspondiente ante dicha institución acompañando copias certificadas del acta de matrimonio y en su caso copias certificadas de las actas de nacimiento de los hijos si los hubiere y que fueren mayores de edad, no en estado de interdicción y comprobante de mayoría de edad.
  - c. Una vez realizado lo anterior el oficial deberá de hacer la identificación plena de los divorciantes.
  - d. Levantar el acta de solicitud de divorcio.
  - e. Solicitar a los divorciantes a los 15 días siguientes para la ratificación de su decisión.
  - f. Una vez realizada la ratificación, en la segunda junta el oficial declarará el divorcio y levantará el acta correspondiente y anotará al margen de la partida del matrimonio la declaración del divorcio.
  
- **Divorcio Voluntario Judicial.** También conocido como por mutuo consentimiento. Según lo establecido en el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro, después de la reforma del 30 de noviembre del 2016, el cual menciona en parte:

*“...Artículo 252. “Los consortes que no puedan divorciarse de manera administrativa podrán hacerlo voluntariamente, ocurriendo al juez competente en los términos del Título Décimo Segundo del Código de Procedimientos Civiles del Estado, en cuyo caso están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos...”*

### **3.4. APARICIÓN DEL DIVORCIO VINCULAR EN EL DERECHO MEXICANO.**

En relación con la aparición del divorcio vincular en el Derecho Mexicano, puede observarse la siguiente evolución o etapas:

#### **a. Derecho precortesiano.**

Para dar una panorámica general de la época prehispánica o precuahutemica, es menester hacer referencia al llamado “horizonte histórico”, que puede comprenderse del 13 de abril de 1325 con la creación de la gran Tenochtitlan al 8 de agosto de 1521 en que cae la gran Tenochtitlan; observándose que a la llegada del invasor español estos encontraron en las

tierras de la Anáhuac toda una organización de tipo social, económico, político, jurídico y cultural en dichas tierras; desde el punto de vista político dichas tierras estaban organizadas bajo gobiernos monárquicos absolutistas, teocráticos, sacerdotales, militares y hereditarios; socialmente ya existía una división de clases que pudiéramos considerar a la clase de los nobles o económicamente poderosos formada por el hueytlatoani, tlatoque o supremo señor o monarca, su familia, el alto clero, los militares de alto rango y los pochtecas o comerciantes y la clase económicamente baja formada por:

- a. Tlamemes. - que eran personas del pueblo que sustituyeron a las bestias de carga transportando mercancías de un lugar a otro.
- b. Los mayeques. - que eran personas del pueblo que trabajaban las tierras de los nobles.
- c. Los macehuales. - que era el grosor de la población pobre de dichas tierras.
- d. Los esclavos. - quien, en el derecho prehispánico, aunque tenían la última escala social si eran considerados personas. A diferencia de los esclavos de derecho romano clásico que eran considerados como res o cosas.

Nos interesa aquí desde el punto de vista del Derecho pues estas tierras de naturales ya estaban organizadas jurídicamente; pues existía tanto un Derecho público como un Derecho privado y dentro de este, por supuesto, Derecho consuetudinario se regulo a la familia.

Existían 3 reinos principalmente: el Reino de México, el Reino de Tacuba y el Reino de Texcoco los cuales constituyeron un triunvirato tanto ofensivo como defensivo siendo uno de los reinos más sólidos el de los Aztecas. Así para ese momento de la historia, para los aztecas el vínculo matrimonial era susceptible de disolución durante la vida de los cónyuges, ya se tratará de un matrimonio temporal o bien, porque había causas para el divorcio.

En pocas palabras, el matrimonio era un vínculo sumamente frágil pues podía disolverse con facilidad y por múltiples causas; se fomentó apenas iniciada la pubertad más temprana en las mujeres que en los varones y en razón a que el fin principal de estas comunidades antiguas era el aumentar su población para el fortalecimiento de sus ejércitos; así durante dicha época histórica las causas del divorcio eran variadas, por poner un ejemplo: el hombre casado podía pedir el divorcio cuando la mujer fuere pendenciera, impaciente, descuidada o perezosa o sufriera una enfermedad crónica o fuera estéril.

La mujer a su vez podía divorciarse cuando el marido no pudiera mantenerla a ella o a sus hijos o que la maltratara físicamente.

Una vez realizada la separación, los hijos quedaban con el padre y las hijas con la madre, dentro de un Derecho patriarcal y el cónyuge culpable era castigado con la pérdida de la mitad de sus bienes; dejándoles el derecho a ambos de celebrar un nuevo matrimonio.

#### **b. Derecho colonial.**

El 8 de agosto de 1521 cae la gran Tenochtitlan e inicia la llamada época colonial, la cual se extendería 3 siglos hasta el 27 de septiembre de 1821 en donde se firman los Tratados de Córdoba y se obtiene la independencia Nacional.

Así durante la colonia rigió el Derecho de la corona española en estas tierras; sin embargo, derivado del concilio ecuménico de Trento 1545-1562; presidido por la máxima autoridad de la Iglesia Católica Apostólica y Romana, es decir el clero, en donde el matrimonio eclesiástico adquirió las siguientes características que prevalecen hasta nuestros días en el Derecho Canónico vigente y que son:

- a. El matrimonio eclesiástico es un acto consensual; por que debe ser producto de la libre y espontánea voluntad de los contrayentes prohibiéndose el matrimonio por arreglo de los padres de los contrayentes u otros familiares.
- b. El matrimonio eclesiástico se eleva a la dignidad de sacramento.
- c. En consecuencia, de lo anterior el matrimonio eclesiástico se convierte en un vínculo indisoluble.

Es por la razón anterior que en México en materia de divorcio solo se regía por el derecho canónico, mismo que también imperaba en España y el cual apuntaba al divorcio por separación o divorcio no vincular; es decir, aquel que no disolvía el vínculo matrimonial entre los cónyuges; sino que únicamente suspendía ciertos derechos-deberes matrimoniales como los ya mencionados.

### **c. México independiente.**

Consumada la independencia el 27 de septiembre de 1821 el Estado quería una organización política propia. Debido a ello los legisladores tendieron a la creación de normas jurídicas básicas dando como resultado la primera Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, de carácter federalista.

El primer Código Civil Iberoamericano como lo fue el Código Civil Oaxaqueño 1827-1828; como el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1870; con una vigencia de tan solo 14 años y el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1884, el que abrogó al anterior de 1870; en estos Códigos regularon al matrimonio como un vínculo indisoluble y solo permitieron el llamado Divorcio no vincular o por separación de cuerpos.

Así mismo, Don Benito Juárez el 23 de julio de 1859, expidió el Decreto sobre el Matrimonio Civil; a través de la cual se estableció que el único matrimonio valido en México, es decir con efectos jurídicos lo sería el matrimonio civil; el celebrado ante los funcionarios civiles del Estado llamados Oficiales del Registro Civil, dejando sin efecto legal alguno los matrimonios celebrados ante cualquier culto religioso o iglesias; fue hasta el decreto del 29 diciembre de 1914, emitido por Don Venustiano Carranza y bajo el nombre de Decreto sobre el Divorcio Vincular; en que se permitió la disolución del vínculo matrimonial en vida de los consortes; dejándoles en aptitud de contraer nuevo matrimonio después del plazo prohibido por la Ley, es decir cuando el divorcio era por mutuo consentimiento los divorciados no podían contraer nuevo matrimonio sino después de pasado por lo menos un año de haberse disuelto el anterior; y en el divorcio necesario quien en dicho proceso jurisdiccional resultara cónyuge culpable no podría contraer nuevas nupcias sino después de pasados dos años de haberse disuelto dicho vínculo matrimonial.



Lo anterior permitió que el artículo 13 de la Ley sobre Relaciones Familiares decretada por Don Venustiano Carranza el 9 abril de 1917 definiera al matrimonio como un vínculo disoluble.

Hasta que se elaboró el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928; que abrogó al anterior de 1884 y que entró en vigor hasta el 1° de octubre de 1932.

En los siguientes incisos; y por la importancia que tiene la regulación que hicieron nuestros primeros Códigos Civiles en el tópicos que nos ocupa; de manera general hacemos alusión a las principales causales de Divorcio Vincular.

**d. Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1870.**

La entrada en vigor de este Código trajo como consecuencia el de unificar la materia civil en todo el territorio, pero también regulo el divorcio estableciendo causas de separación, a saber:

- I. El adulterio.
- II. La propuesta del marido para prostituir a la mujer.
- III. La incitación hecha al cónyuge para cometer un delito.
- IV. El abandono del domicilio conyugal prolongado por más de dos años.
- V. La sevicia.
- VI. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

El divorcio no podía pedirse sino transcurridos dos años de matrimonio. El procedimiento era a groso modo: la realización de dos juntas de avenencia, con separación de 3 meses cada una, después de realizada la segunda junta había que esperar de nuevo otros tres meses más y si en dado caso se volvía a reiterar su deseo de separarse entonces el juez declaraba la separación. Esto lo hacían con el propósito de que los cónyuges no se separaran, protegiendo un poco la estructura familiar y no llegar hasta el divorcio; aunque éste solo era en su forma de divorcio no vincular o por separación de cuerpos.

En el supuesto de que ratificaran su deseo de separarse se admitía la demanda de divorcio, pero se adoptaban medidas provisionales, entre ellas el depósito de la mujer en casa de persona decente designada ya sea por el esposo o por el juez.

Al llevarse a cabo las audiencias debían de realizarse con total discreción y era necesaria la presencia del Ministerio Público.

**e. Código Civil del Distrito Federal y Territorios de la Baja California y Tepic en 1884.**

En este Código del 31 marzo de 1884 se reprodujo los mismos preceptos del Código anterior con la diferencia de que para las causas del divorcio añadió seis más, que a continuación mencionaremos:

- I. El que la mujer diera a luz a un hijo concebido antes del matrimonio y fuera declarado ilegítimo.

- II. La negativa a ministrarse alimentos.
- III. Los vicios incorregibles de juego o embriaguez.
- IV. Las enfermedades crónicas, incurables, contagiosas o hereditarias anteriores al matrimonio y no confesadas al cónyuge.
- V. La infracción a las capitulaciones matrimoniales.
- VI. El mutuo consentimiento.

**f. Ley de Divorcio vincular del 29 de diciembre de 1914.**

Esta ley fue expedida por Venustiano Carranza, esta ley daba amplia libertad para que se celebrara el divorcio vincular siempre y cuando el matrimonio tuviere 3 años de celebrado y con la condición de que los fines del matrimonio no pudieran realizarse o por faltas graves de alguno de los cónyuges. Dejando a los cónyuges en libertad de contraer un nuevo matrimonio.

Esto se vio plasmado en los comentarios y exposición de motivos de los legisladores revolucionarios respecto de éste decreto, quienes expresaron, entre otras cosas, que:

“...Con el llamado divorcio no vincular, es decir la simple separación de los consortes sin disolver el vínculo matrimonial.... Lejos de satisfacer la necesidad social de reducir las consecuencias de las uniones desgraciadas solo crea una situación irregular incluso peor que la que trata de remediarse, además de privar a la persona de alcanzar y satisfacer las demás necesidades de cualquier ser humano, por lo que creían que era mejor la creación del divorcio vincular...”.

Sin embargo, con la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917 modero los preceptos de la ley de 1914 y limito sus alcances.

**3.5. CONCEPTO DE MATRIMONIO EN LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DEL 09 DE ABRIL DE 1917.**

El artículo 13 sobre la Ley sobre Relaciones Familiares menciona que el matrimonio:

*“...Es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida...”.*

Es importante mencionar que ésta Ley sobre Relaciones Familiares constituyó un gran avance en el Derecho Familiar; y fue la primera Ley en el mundo en legislar de manera independiente, autónoma a la materia familiar separándola del contenido en materia civil para así lograr un criterio familiar y que después se siguió por los hace poco llamados: Países socialistas del mundo los cuales empezaron a legislar la materia familiar de manera autónoma e independiente al Código Civil; así mismo actualmente en la gran mayoría de los sistemas jurídicos contemporáneos se cuenta con una legislación sustantiva y adjetiva familiar; quedando en ese sentido nuestro País rezagado por que el legislador civilista de 1928 decidió restituir al Código Civil todas las instituciones que son propias del Derecho Familiar dándose con ello un gran retroceso en esta materia; cuando lo que debieron haber hecho era preservar la autonomía legislativa del Derecho Familiar y fortalecerla.

### 3.6. ESPECIES DE DIVORCIO VINCULAR EN EL DERECHO MEXICANO.

En nuestro Derecho Mexicano vigente, encontramos la regulación de dos especies de divorcio vincular; haciendo la aclaración que existen variantes en dicha regulación en algunas Entidades Federativas.

Las especies del divorcio vincular, en nuestro Derecho son:

**a. El Divorcio Voluntario.** - es decir, aquel que se solicita de mutuo acuerdo entre los cónyuges; el cual a su vez se subdivide en:

1).- Divorcio voluntario administrativo. - Que es aquel que se tramita ante una autoridad administrativa como lo es el Juez u Oficial del Registro Civil correspondiente; y

2).- Divorcio voluntario judicial. - Que es aquel que se tramita ante un Órgano Jurisdiccional competente, como lo es el Juez de lo Familiar; o, en su caso, un Juez Civil (el cual es competente para conocer de los asuntos civiles y familiares, en aquellos lugares en los que no existen jueces de lo familiar).

**b. El Divorcio Necesario.** - Que es aquel que hace valer el consorte que no haya dado causa al divorcio, invocando alguna de las causales del Divorcio necesario reguladas en la Ley sustantiva correspondiente.

Al respecto el artículo 278 del Código Civil Federal preceptúa:

*“...Artículo 278. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda...”.*

Y su correlativo del Código Civil de Querétaro en estudio que preceptúa:

*“...Artículo 257. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda...”.*

**c. Divorcio incausado.**- Este es el divorcio que está prevaleciendo en el sistema jurídico Mexicano; o más bien, es la tendencia de la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México y algunas otras Legislaturas de los Estados de la República Mexicana tales como el Estado de México y recientemente el Estado de Querétaro y seguramente el resto de las Entidades Federativas seguirán el mismo camino; por supuesto que ésta especie de divorcio es también vincular, toda vez que disuelve el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

#### 3.6.1. DIVORCIO VOLUNTARIO.

##### 3.6.1.1. DIVORCIO VOLUNTARIO ADMINISTRATIVO.

Para comenzar a analizar este tipo de divorcio necesitamos primero saber cuál es la definición del

divorcio voluntario, y se resume como: la disolución del vínculo matrimonial por asentamiento de ambos cónyuges sin necesidad de involucrar causa o razón para ello, solo reuniendo los requisitos de la ley, y por la vía no contenciosa, es decir que se lleva a cabo de manera extrajudicial. Esto quiere decir que no hay fijación de puntos en conflicto en la pareja. El presupuesto principal en los divorcios voluntarios es la existencia de un acuerdo entre la pareja de que es imposible continuar con la vida en común.

Para el caso del divorcio voluntario administrativo, para la Ciudad de México, según el artículo 272 del Código Civil del Distrito Federal procederá:

*“...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 éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, y ratificando en el mismo acto la solicitud de divorcio, levantará un acta en que los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior. Si se comprueba que los cónyuges no cumplen con los supuestos exigidos, el divorcio así obtenido no producirá efectos, independientemente de las sanciones previstas en las leyes...”*

Para el caso del Estado de Querétaro en su Código sustantivo reconoce que el divorcio administrativo se dará:

*“...Artículo 249. Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos, ni la mujer esté encinta y de común acuerdo hubieren liquidado la comunidad de bienes, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera determinante y explícita su voluntad de divorciarse...”*

Las diferencias de este tipo de divorcio con los demás tipos de divorcio son:

- a. Que se tramitara ante el juez u oficial del registro civil.
- b. Deberá de existir un común acuerdo entre los divorciantes.
- c. No deberán existir hijos y en caso de que los haya deberán de ser mayores de edad.
- d. Que de común acuerdo hayan liquidado la sociedad conyugal.
- e. El reglamento del Registro Civil para el Distrito Federal ahora Ciudad de México, hace mención en su artículo 76 a un requisito más el cual es: que en caso de que haya hijos mayores de edad no requieran alimentos ni ellos ni algún cónyuge. En caso contrario no se podrá solicitar por esta vía.

### 3.6.1.2. DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL.

Se debe de aclarar antes que nada que este tipo de divorcio voluntario tramitado ante autoridad judicial, en el Distrito Federal, ahora llamado Ciudad de México, fue derogado desde la reforma publicada en la Gaceta Oficial de Gobierno del Distrito Federal de fecha 03 de Octubre del 2008 y que entró en vigor al día siguiente; a los artículos 266, 267 y 272 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, así como del artículo 674- 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; siendo el caso que ahora se ha legislado el llamado divorcio incausado, del cual más adelante hablaremos.

Igual camino ha experimentado la legislación civil del Estado de Querétaro, sin embargo, en ésta se sigue regulando el llamado Divorcio por mutuo consentimiento; a pesar de que hasta el pasado 30 de noviembre del año 2016 se derogó el divorcio necesario y en su lugar se incorporó el divorcio incausado, con lo que se da un parteaguas en ésta materia.

En la inteligencia de que el artículo 253 del Código sustantivo Civil de Querétaro preceptuaba, antes de ser derogado, en la fecha antes mencionada que:

*“...Artículo 253. El divorcio por mutuo consentimiento tramitado ante autoridad judicial, no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio...”.*

Como se precisó, dicho Artículo se derogó, y en su lugar, el Artículo 252 del mismo Código preceptúa:

*“...Artículo 252. “Los consortes que no puedan divorciarse de manera administrativa podrán hacerlo voluntariamente, ocurriendo al juez competente en los términos del Título Décimo Segundo del Código de Procedimientos Civiles del Estado, en cuyo caso están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos:*

*I. Designación de persona a quien sean confiados los hijos menores del matrimonio o incapaces, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;*

*II. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien debe darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;*

*III. El domicilio de habitación de cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;*

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

*V. La manera de administrar los bienes de la comunidad durante el procedimiento y de liquidarla después de ejecutoriado el divorcio y, en caso de estimarlo necesario, hacer la designación de liquidadores. A ese efecto, se acompañará, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad, así como el proyecto de partición; y*

*VI. Cuando por convenio tácito o expreso, uno de los cónyuges se hubiere dedicado íntegramente la mayor parte de su vida matrimonial al cuidado del hogar o, en su caso, a la atención de los hijos, si los bienes que tengan no sean proporcionales a aquellos obtenidos por el otro cónyuge durante la vigencia del matrimonio, los solicitantes deberán convenir lo relativo a la compensación a que se refiere el artículo 268 de este Código, misma que no podrá ser superior al 50% ni inferior al 10% del valor de la masa patrimonial formada o incrementada durante el matrimonio...”.*

Obsérvese que en éste numeral no se hace referencia ya a que los cónyuges para poder solicitar la disolución de su matrimonio deban esperar por lo menos un año de duración del mismo para poder solicitar el divorcio dispositivo; muy acorde a la tesis jurisprudencial antes transcrita.

El procedimiento de este tipo de divorcio será mediante la presentación de la solicitud de divorcio ante la autoridad judicial competente así como el convenio que regule las consecuencias jurídicas inherentes a la disolución del vínculo matrimonial relativas a la guarda y custodia de los menores, la pensión alimenticia para el cónyuge que los necesite y de los hijos menores así como la forma de pagarlos, la disolución de la sociedad conyugal con inventario y avalúo de los bienes si fuere el caso. Esta vía procede a través de un Juez de lo Familiar. Después de admitida la solicitud de divorcio voluntario y sus anexos (convenio judicial), el Juez ordenara dos juntas de avenencia, y si en la segunda, los cónyuges ratifican su deseo de divorciarse, el Juez dictará sentencia declarando disuelto el vínculo matrimonial. En caso de que en las juntas de avenencia lleguen a una reconciliación entonces se procederá al fin del procedimiento.

En caso de que el Juez lo ordene conveniente ordenara provisionalmente lo siguiente:

*“...Artículo 261. Al admitirse la solicitud de divorcio o antes si hubiere urgencia, el juez proveerá provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, lo siguiente: (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*I. Proceder a la separación de los cónyuges, teniendo en cuenta el interés superior del menor y el interés familiar, determinando cuál de los cónyuges continuará en el uso del domicilio familiar. Cuando alguno de los cónyuges deba abandonar el domicilio conyugal, deberá ordenar la elaboración de una relación de los bienes y enseres que continuarán en la vivienda y los que se ha de llevar el cónyuge que saldrá del domicilio, entre los que se incluirán los necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que esté dedicado, debiendo este cónyuge informar el lugar de su residencia. Cuando el cónyuge que deba salir del domicilio familiar tenga su despacho,*

*taller, negocio o cualquier otro centro de trabajo en éste, se le permitirá continuar en el ejercicio de su actividad, apercibiéndolo de que deberá abstenerse de molestar al otro cónyuge. Tratándose de violencia familiar, el juez determinará lo conducente, acorde a las circunstancias el caso.*

*II. Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos, en los términos del artículo 206 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro;*

*III. Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes, ni en los de la sociedad conyugal;*

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

*V. Poner a los hijos bajo la custodia de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de ellos o ambos. Si existe peligro para el normal desarrollo de los hijos deberán quedar provisionalmente al cuidado del cónyuge que no represente riesgo para el infante, debiendo el juez resolver al respecto, considerando y ponderando el deseo que al efecto exprese el menor y la opinión del Ministerio Público, de acuerdo a su grado de madurez, previa valoración. (Ref. P. O. No. 16, 16-III-12)*

*VI. Decretar las medidas necesarias para evitar que los hijos sean retenidos de manera ilícita o trasladados a otra ciudad, sin el consentimiento de la persona a cuyo favor se haya decretado la custodia. Las mismas medidas se dictarán a efecto de que no se impida el derecho de convivencia;*

*VII. Determinar lo que proceda para salvaguardar el derecho de los menores a convivir con sus hermanos y demás familiares, atendiendo en todo momento a la integridad física y emocional de los mismos;*

*VIII. En los casos en que el juez lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las pruebas hasta esos momentos exhibidos, y con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, tratándose de violencia familiar, podrán decretarse las siguientes medidas: (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*a) Ordenar inmediatamente, sin audiencia, la salida del cónyuge agresor de la vivienda donde habita el grupo familiar.*

*b) En caso de que la parte interesada se haya visto obligada a retirarse de su domicilio, ordenar su reintegración al mismo, así como la restitución de sus bienes personales que se encontraban en él.*

*c) Prohibir al cónyuge agresor acudir a lugares determinados, tal como el domicilio, el lugar donde trabajen o estudien los agraviados, entre otros.*

*d) Restringir al cónyuge agresor para que no se acerque o realice cualquier acto de molestia, por cualquier medio, a los agraviados, a la distancia que el propio juez considere pertinente.*

*e) Informar a la autoridad competente sobre las medidas tomadas, a fin de que preste atención inmediata a las personas afectadas, en caso de que lo soliciten.*

*f) Las demás que el juez considere necesarias.*

*El cónyuge afectado podrá inconformarse contra las medidas que se hubieren decretado, en los términos del Capítulo Tercero, Título Quinto, del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro...”.*

Para el caso de la presentación del convenio, así como la elaboración del mismo se deberán de considerar los aspectos que señala el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro:

**“...Artículo 252.** *Los consortes que no puedan divorciarse de manera administrativa, podrán hacerlo por mutuo consentimiento, ocurriendo al juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, en cuyo caso están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos:*

*I. Designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;*

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

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

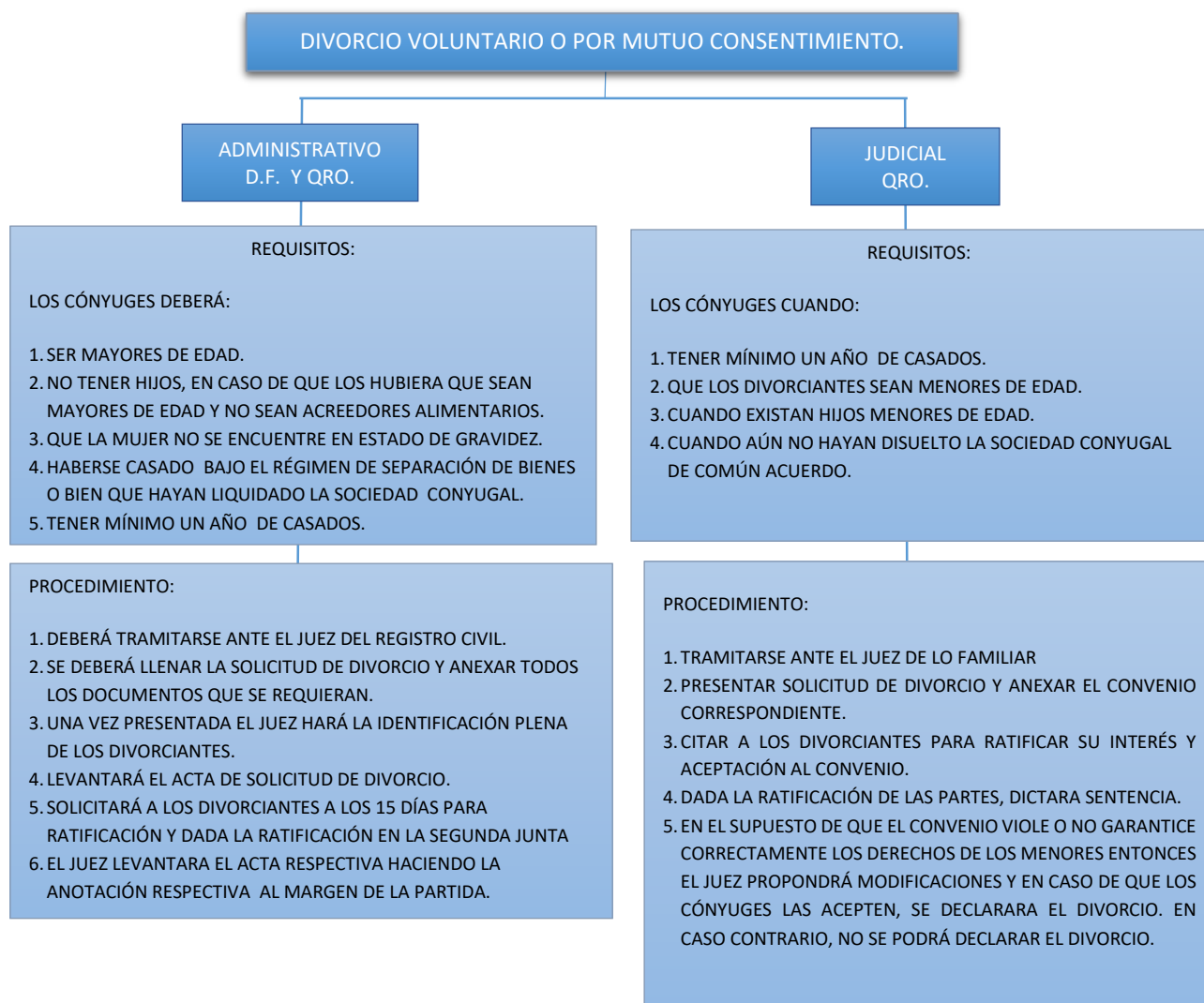
*IV. La cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;*  
*y*



*V. La manera de administrar los bienes de la comunidad durante el procedimiento y de liquidarla después de ejecutoriado el divorcio y, en caso de estimarlo necesario, hacer la designación de liquidadores. A ese efecto, se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad...”.*

Como bien se ha indicado anteriormente el divorcio solo lo podrán pedir los interesados y nunca mediante apoderado legal, sin embargo, en el caso de que los divorciantes sean menores de edad emancipados por razón de matrimonio, se le deberá de nombrar un tutor dativo que en este caso lo propone el menor, modificando así la regla de los tutores para asuntos judiciales dado el interés familiar en este tipo de conflictos.

A continuación, se presenta un cuadro sinóptico del divorcio administrativo en la Ciudad de México y en el Estado de Querétaro con el divorcio judicial para el Estado de Querétaro, ambos por mutuo consentimiento, simplemente para que se observe como se regulaba antes de que fueran regulados:



### 3.6.2. DIVORCIO NECESARIO.

Este tipo de divorcio tanto en el Código Civil Federal como el Código Civil del Estado de Querétaro, hasta antes de que fuera derogado mediante publicación en la Gaceta Oficial de Gobierno de fecha 30 de noviembre del año 2016, mencionaba que solo podía ser demandado por el cónyuge inocente que no hubiere dado causa al divorcio. Al respecto el artículo 278 del Código Civil Federal preceptúa:

*“...Artículo 278. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda...”.*

Y su correlativo del Código Civil de Querétaro en estudio que preceptuaba:

*“...Artículo 257. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda...”.*

El tipo de acción que ejercitará la parte actora deberá ser una acción del Estado Civil de las personas a las que se refiere el artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro que preceptúa:

*“...Artículo 24. Las acciones del estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil perjudican aun a los que no litigaron. Las acciones de estado civil, fundadas en la posesión de estado, producirán el efecto de que se ampare o restituya a quien la disfrute, contra cualquier perturbador...”.*

En este caso el divorcio necesario se determinaba por la existencia de una causa suficientemente grave que tornara imposible, o al menos difícil, la convivencia conyugal. Dichas causas se daban una vez celebrado el matrimonio y nunca anterior a éste, por lo que las mismas se establecían de manera limitativa en los Códigos que prevean el divorcio necesario, en este caso en el artículo 246 del Código civil del Estado de Querétaro que antes de la reforma del 30 de noviembre del 2016, contenía y que en el capítulo que sigue analizaremos.

Dichas causales presuponen siempre culpa de alguno de los esposos y la acción se da a quien no ha dado motivo en contra del responsable. A eso se debe que, en todo tipo de divorcio de esta índole, el actor sea el cónyuge inocente y el culpable es el demandado.

Es necesario mencionar que en la Ciudad de México este tipo de divorcio ya no existe, desde la reforma del 03 de octubre del 2008, y entró en vigor el día 4 de octubre del mismo año, en donde se modificaron los artículos que aluden al divorcio y sus diferentes tipos, anexando así el divorcio incausado (266, 267, 271, 277, 280, 282, 283, 283 Bis, 287, 288); y derogando los artículos referentes al divorcio necesario (273, 275, 276, 278, 281, 284, 286 y 289 Bis), todos del Código Civil para el Distrito Federal. Sin embargo, en el Estado de Querétaro todavía existía éste tipo de divorcio (Divorcio Necesario), hasta antes del 30 de noviembre del 2016, ya que ahora y con esta nueva

reforma al artículo 246 del Código Civil del Estado de Querétaro, el cual enumeraba las causales de divorcio necesario ahora ha quedado de la siguiente manera:

*“...Artículo 246. El divorcio podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo solicite 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. (Ref. P. O. No. 64, 30-XI- 16) ...”*

Eliminando así las causales de divorcio y dando lugar al divorcio incausado. Esta reforma se vio alimentada en gran manera por la tesis del 27 noviembre del 2015, la cual menciona:

***DIVORCIO NECESARIO. EL RÉGIMEN DE DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO QUE EXIGE LA ACREDITACIÓN DE CAUSALES CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 404 DE LA LEGISLACIÓN DE JALISCO, VULNERA EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD.***

*El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de "autonomía de la persona", de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en el Código Civil del Estado de Jalisco, que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites que imponen los derechos de terceros y de orden público. En consecuencia, el artículo 404 del Código Civil del Estado de Jalisco, en el cual se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, es inconstitucional. De acuerdo con lo anterior, los Jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno.*

*Amparo directo en revisión 3979/2014. 25 de febrero de 2015. Mayoría de cuatro votos de los ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho para formular voto concurrente, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien formuló voto concurrente. Disidente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien reservó su derecho para formular voto particular. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Arturo Bárcena Zubieta y Ana María Ibarra Olguín.*

Tesis: 1a. CCCLXV/2015 (10a.)	Gaceta del Semanao Judicial de la Federación	Décima Época	2010494 9 de 201
Primera Sala	Libro 24, noviembre de 2015, Tomo I	Pag. 975	Tesis Aislada(Constitucional)

Aunque la anterior tesis está sustentada con los ordenamientos legislativos del Estado de Jalisco en su última parte menciona las entidades federativas que comparten el mismo tipo de divorcio al decir:

*“...los Jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno...”*

### **3.6.2.1. EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE ESTADO CIVIL Y CAUSALES DEL DIVORCIO NECESARIO (GENERALES).**

El divorcio es, no solo una acción personalísima, sino además exclusiva de los cónyuges, por lo que solo pueden intentarla los interesados. Por supuesto, ello no impide que pueda nombrarse a un representante para que comparezca a juicio.

Cuando los cónyuges decidan demandar el divorcio necesario, o incluso cualquier tipo de divorcio, deberán de ejercer la acción a la que hace referencia el artículo 24 del Código de Procedimiento Civiles del Distrito Federal ahora Ciudad de México que menciona a la letra:

*“...Artículo 24. Las acciones de estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas, al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, tutela, adopción, concubinato, divorcio y ausencia, o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen. La rectificación o modificación de actas de estado civil de las personas se realizará ante el Juez del Registro Civil. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil perjudican aún a los que no litigaron...”*

Por lo anterior, los cónyuges que soliciten el divorcio necesario deberán ejercerlo mediante la acción del estado civil de las personas, incluso la acción a la que hacemos mención puede fundarse en la posición de estado y producirá los mismos efectos de amparo y restitución a quien lo disfrute, según lo mencionado por el artículo 24 del Código Civil del Estado de Querétaro.

Con respecto a lo mencionado en el subtema anterior, aunque ya mencionamos que las causales ya no son consideradas por el artículo 246 después de la reforma del 30 de noviembre del 2016, sin embargo las enunciaremos para efectos de la presente investigación, por tal motivo se mencionaba anteriormente que los cónyuges al ejercer dicha acción deberán también mencionar en su demanda inicial, las causas por las que solicitan el divorcio, mismas que el Código adjetivo, en su artículo 246 enumeraba:

*“...Artículo 246. Son causales de divorcio necesario:*

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

*II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente se haya desconocido la paternidad;*

*III. La propuesta de un cónyuge al otro para prostituirse, no sólo cuando directamente él mismo lo haya hecho, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier otro tipo de beneficio, con el objeto expreso de permitir que otra persona tenga relaciones sexuales con su cónyuge;*

*IV. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer algún delito;*

*V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción, ya sea que los hijos sean de ambos, ya de uno sólo de ellos. Para que la tolerancia en la corrupción dé derecho a pedir el divorcio, se debe demostrar que el marido o la mujer conocían los hechos y no hicieron nada por impedirlos;*

*VI. Padecer cualquier enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;*

*VII. Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge que la sufra;*

*VIII. La separación del hogar conyugal por más de seis meses sin causa justificada;*

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

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

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

XII. *La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones propias del matrimonio, así como el incumplimiento injustificado de uno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada, respecto del manejo del hogar, la formación y educación de los hijos y la administración de los bienes que les pertenezcan;*

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

XIV. *El hecho de que uno de los cónyuges cometa un delito no político, infamante y que merezca prisión mayor a dos años;*

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

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

XVII. *La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos;*

XVIII. *La negativa injustificada de uno de los cónyuges para tener relaciones sexuales con el otro, así como las prácticas homosexuales de cualquiera de ellos;*

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

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

### 3.7. CONCLUSIONES.

**PRIMERA.-** Históricamente han existido dos tipos de divorcios, en cuanto a que éste disuelva o no el vínculo matrimonial, a saber:

- a. El divorcio no vincular o por separación de cuerpos. - Que consiste en que no se disuelve el vínculo matrimonial; sino que únicamente se suspenden determinados derechos-deberes maritales principalmente la cohabitación y el débito conyugal; subsistiendo el matrimonio y los demás derechos, deberes y obligaciones inherentes a éste, sin quedar por supuesto los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio.
- b. El divorcio vincular. - Que es aquel mediante el cual si se disuelve el vínculo matrimonial y quedan los divorciados en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

**SEGUNDA.-** El divorcio vincular en la legislación Mexicana aparece a través del decreto sobre el Divorcio Vincular, de Venustiano Carranza de fecha: 29 de diciembre de 1914, toda vez que hasta esa fecha solo se permitió el llamado Divorcio por separación de cuerpos o no vincular dada la gran influencia que ejerció la Iglesia Apostólica Romana al controlar esta los principales Estados Civiles de las personas tales como los nacimientos, defunciones y matrimonios.

**TERCERA.-** Para el llamado Divorcio por separación de cuerpos o no vincular, analizamos que este tipo de divorcio desde el punto de vista legal no tiene efectos jurídicos válidos como para sostener que el matrimonio se ha disuelto. Ya que este solo implica la suspensión de la obligación de cohabitación y débito conyugal; ésta suspensión deberá decretarla el juez del conocimiento pero conservando las demás obligaciones creadas por el matrimonio. Solo abstiene a los cónyuges de la celebración de un nuevo matrimonio. Las causales son únicamente las mencionadas por el artículo 277 del Código Civil del Distrito Federal.

**CUARTA.-** El divorcio vincular es el mencionado por artículo 266 Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México el cual que si disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevos esponsales. Este tipo de divorcio se solicita ante el Juez de lo familiar o ante el Oficial del Registro Civil, según el Estado donde se encuentra, ya sea Ciudad de México o Estado de Querétaro son:

- **Divorcio incausado**, uno o ambos cónyuges pueden solicitarlo sin tener alguna causal de divorcio, ante el juez de lo familiar.
- **Divorcio voluntario administrativo**, tramitado ante el Juez del Registro Civil ambos cónyuges 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.
- **Divorcio necesario**, hasta antes de la reforma del 30 de noviembre del 2016 el cual se podía pedir a partir de causales que el código sustantivo en su artículo 246 señalaba para que los cónyuges pudieran divorciarse.
- **Divorcio Voluntario Judicial**. También conocido como por mutuo consentimiento. Según lo establecido en el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro, después de la reforma del 30 de noviembre del 2016.

**QUINTA.-** En relación con la aparición del divorcio vincular en el Derecho Mexicano podemos remontarnos desde el derecho precortesiano que puede comprenderse del 13 de abril de 1325 con la creación de la gran Tenochtitlan al 8 de agosto de 1521 en que cae la gran Tenochtitlan hasta ley que fue expedida por Venustiano Carraza, en donde dicha ley daba amplia libertad para que se celebrara el divorcio vincular en México.

**SEXTA.-** El concepto de matrimonio que la Ley sobre Relaciones Familiares del 09 de abril de 1917 da al respecto es: que el matrimonio es un contrato civil entre hombre y mujer con vínculo disoluble.

**SÉPTIMA.-** El Divorcio voluntario administrativo es la disolución del vínculo matrimonial por asentamiento de ambos cónyuges sin necesidad de involucrar causa o razón para ello, solo reuniendo los requisitos de la ley, y por la vía no contenciosa, éste se tramita ante una autoridad administrativa como lo es el Juez u Oficial del Registro Civil correspondiente. El presupuesto principal en los divorcios voluntarios es la existencia de un acuerdo entre la pareja de que es imposible continuar con la vida en común.

**OCTAVA.-** El Divorcio voluntario judicial es aquel que se tramita ante un Órgano Jurisdiccional competente, como lo es el Juez de lo Familiar; o, en su caso, un Juez Civil. El punto principal de este tipo de divorcio es la existencia previa a un acuerdo entre las partes, y en su caso un convenio que atienda los puntos que establece la Ley.

**NOVENA.-** El Divorcio incausado es el divorcio que está prevaleciendo en el Sistema Jurídico Mexicano; ésta especie de divorcio es vincular, pues disuelve el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio. Este tipo de divorcio lleva aparejada únicamente la voluntad de las partes de ya no querer continuar con el matrimonio, para que el divorcio se pueda decretar.

**DÉCIMA.-** El Divorcio Necesario es el que hace valer el consorte que no haya dado causa al divorcio, invocando alguna de las causales del Divorcio necesario reguladas en la Ley sustantiva correspondiente y según el Estado que todavía lo contemple. Las causales eran las provistas en el artículo 246 del Código Civil del Estado de Querétaro hasta antes de la reforma del 30 de noviembre del 2016, que para antes de esa fecha enumeraba veinte causales. Las cuales se hacían valer mediante una acción del estado civil de las personas.



## **CAPITULO IV. ESTUDIO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES CIVILES DE LA CIUDAD DE MÉXICO Y DEL ESTADO DE QUERÉTARO. PROBLEMÁTICA ACTUAL. SU PROYECCIÓN EN EL FUTURO INMEDIATO Y PROPUESTAS PARA SU MEJOR REGULACIÓN.**

### **4.1 GENERALIDADES.**

En este último capítulo analizaremos de manera pormenorizada la aplicación procesal en cuanto al divorcio en los diferentes Estados que a lo largo del presente proyecto hemos analizado. Así como la problemática a la cual podemos enfrentarnos, ya sea desde el punto de vista jurídico en cuanto al procedimiento, como en el ámbito social y sus diferentes acepciones en la esfera familiar debido al aumento de esta figura jurídica. En relación a la proyección del divorcio en el futuro inmediato en los Estados en estudio, analizaremos que han ido en aumento en gran manera particularmente por la reforma del divorcio incausado, tanto que, aunque algunos de los Estados de la Republica todavía contemplen el divorcio necesario, jurisprudencias que analizaremos en este capítulo dejaran en claro que los Estados anteriormente mencionados están obligados a la observancia y aplicación de las tesis jurisprudenciales. Referente a las propuestas sobre el tema tratado, algunas de las cuales ya hemos analizado, en este capítulo se especificarán con mayor profundidad.

### **4.2 ESTUDIO COMPARADO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES CIVILES DE LA CIUDAD DE MÉXICO Y DEL ESTADO DE QUERÉTARO, EN VIGOR.**

En esta sección analizaremos los tipos de procedimiento judicial para la tramitación del divorcio voluntario e incausado en los Estados de Querétaro y en la Ciudad de México. Sin embargo como vimos en capítulos anteriores, en el Distrito Federal o Ciudad de México únicamente se regula como divorcio voluntario el llamado divorcio voluntario administrativo, en términos del artículo 272 del Código Civil de esa misma Entidad; y desde la reforma del 03 de octubre del 2008 surge el llamado **divorcio incausado**, derogándose en esa misma Ciudad el divorcio voluntario judicial, motivo por el cual ya no es posible realizar un estudio comparado de éste tipo de divorcio en las legislaciones del Estado de Querétaro y en la Ciudad de México.

Por otro lado, haciendo referencia al divorcio incausado tenemos, primeramente y de conformidad con lo preceptuado por el artículo 266 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México:

*“... **Artículo 266.** 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. Sólo se decretará cuando se cumpla los requisitos exigidos por el siguiente artículo...”.*

Por su parte, los artículos 245 y 246 del Código Civil para el Estado libre y soberano de Querétaro, preceptúan:

*“...**Artículo 245.** El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.*

***Artículo 246.** El divorcio podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo solicite 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...”.*

Propone la suscrita, sea modificado el anterior precepto para quedar redactado de la manera siguiente:

*“...Artículo 245. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los divorciados en aptitud de contraer otro.*

*Artículo 246. El divorcio podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo solicite 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...”.*

Como puede apreciarse el artículo 245 antes transcrito tiene la redacción que en sus orígenes tuvo el artículo 266 del Código Civil del Distrito Federal o Ciudad de México; y el artículo 246 en esencia preceptúa lo ordenado por el artículo 267 del Código Civil del Distrito Federal o Ciudad de México. Por otro lado, el artículo 272 del Código Civil del Distrito Federal o Ciudad de México, al regular el divorcio voluntario administrativo preceptúa:

*“...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 éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, y ratificando en el mismo acto la solicitud de divorcio, levantará un acta en que los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior. Si se comprueba que los cónyuges no cumplen con los supuestos exigidos, el divorcio así obtenido no producirá efectos, independientemente de las sanciones previstas en las leyes...”*

Por su parte, los artículos 249, 250 y 251 del Código Civil queretano preceptúan:

*“Artículo 249. Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos, ni la mujer esté encinta y de común acuerdo hubieren liquidado la comunidad de bienes, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera determinante y explícita su voluntad de divorciarse.*

*Artículo 250. El oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará el acta en que se hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la*

*anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.*

**Artículo 251.** *El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal...”*

También estos artículos están redactados como inicialmente lo estaban los artículos 272 y 273 del Código Civil para el Distrito Federal ahora Ciudad de México.

Por otro lado, es bueno aclarar en cuanto a la regulación y sus especies en una y otra Entidad Federativa:

Que en la Ciudad de México el divorcio vincular que se regula, puede ser el divorcio voluntario, es decir aquel solicitado de mutuo acuerdo por los consortes y el único existente en dicha Ciudad de México, lo es el divorcio voluntario administrativo; mientras que en el Estado de Querétaro las especies de divorcio vincular, por lo que toca al divorcio voluntario, actualmente y derivado de la última reforma al Código Civil que nos ocupa publicada en la gaceta de Gobierno del Estado de Querétaro de fecha 30 de noviembre del 2016, se derogo el artículo 246 que regulaba las causales del Divorcio Necesario el que desapareció de dicha legislación y en cuanto al divorcio voluntario, actualmente se encuentran regulados tanto el divorcio voluntario administrativo como el Divorcio por mutuo consentimiento judicial. Así mismo, se regula desde la publicación antes mencionada el divorcio incausado, como lo es en la Ciudad de México, Estado de México y seguramente en todas las demás Entidades Federativas de nuestra República Mexicana.

Tratándose del **DIVORCIO INCAUSADO**, en la Legislación Civil de la Ciudad de México y a la luz del ya invocado y transcrito artículo 266 de dicha legislación, este tipo de divorcio lo pueden solicitar ambos cónyuges o uno solo de éstos. Los cónyuges que soliciten el divorcio deberán hacerlo ante los tribunales previamente establecidos y según el juez de competencia, ya sea el que corresponda al domicilio del último domicilio conyugal y mediante la acción que proceda, en este caso mediante la acción del estado civil de las personas. Lo anterior con base en los artículos 24 y 156 fracción XII del Código Procedimental de la Ciudad de México.

Una vez que se ingresa la solicitud de divorcio ante el Juez competente y mediante la acción que señale la ley, deberán anexar la propuesta de convenio según la fracción X del artículo 255 del Código Procedimientos Civiles del Distrito Federal o Ciudad de México. En correlación con lo ordenado en el artículo 267 del Código Civil del Distrito Federal o Ciudad de México. Lo que desde nuestro particular punto de vista es erróneo si tomamos en consideración que el artículo 255 del Código Adjetivo invocado regula los requisitos que deben tener la demanda civil o familiar; y la fracción X de dicho numeral ordena que en caso de divorcio a la demanda debe acompañarse o anexarse la propuesta de convenio a que se refiere el artículo 267 lo cual es un error y falta de técnica legislativa por lo que la suscrita propone que lo ordenado en la fracción X se adicione al artículo 95 del Código Adjetivo en comento que preceptúa los documentos que deben acompañarse a toda demanda o contestación de demanda, debiendo derogarse del artículo 255 la fracción X invocada.

Dicha propuesta de convenio deberá contener, según el artículo 267 del Código Sustantivo Civil de la Ciudad de México, que preceptúa:

*“... Artículo 267. El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:*

*I.- Designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.*

*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 subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento, haciendo mención también de la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio.*

*IV.- La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento y la 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 de liquidarla después de ejecutoriado el divorcio y, en caso de estimarlo necesario, hacer la designación de liquidadores. A ese efecto, se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.*

*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 menores a los de la contraparte. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso...”.*

En caso de que el juzgado considere que la solicitud no requiere ningún tipo de aclaración, modificación o adición, entonces admitirá a trámite y en el auto admisorio, el Tribunal Familiar del conocimiento ordenará el emplazamiento al otro cónyuge para que proceda dentro del plazo 15 días de acuerdo al artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal o Ciudad de México; a dar contestación a la solicitud de divorcio y en caso de que no se adhiera a la propuesta de convenio ya presentado, entonces deberá presentar su contrapropuesta, en términos de lo preceptuado por el artículo 260 fracción VIII del código adjetivo civil en dicha Ciudad.

De tal manera que, una vez que la demandada o demandado da contestación a tal solicitud de divorcio incausado y se adhiera o presente su contrapropuesta; el Tribunal Familiar del conocimiento, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 272-A del Código Adjetivo invocado, deberá citar a los cónyuges a la Audiencia Previa de Conciliación y de Excepciones Procesales, dentro de los 10 días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra por el término de 3 días. Lo anterior con base en los artículos 272-A, B y F del Código de Procedimientos Civiles y los artículos 287, 288 Código Civil ambos del Distrito Federal o Ciudad de México que mencionan a la letra:

*“...Artículo 272-A. Una vez contestada la demanda, y en su caso, la reconvenión el Juez señalará 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.*

*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 los casos de divorcio, si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, el juez dictará un auto en el cual decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación del convenio, sin necesidad de dictar sentencia.*

*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 procesales que correspondan.*

*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 ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente.*

**Artículo 272-B.** *Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla. En caso de diferencias en los convenios propuestos, el juez, dentro de los cinco días siguientes, citará 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 de este ordenamiento.*

**Artículo 272-F.** *La resolución que dicte el juez en la audiencia previa y de conciliación, será apelable en el efecto devolutivo, de tramitación inmediata*

**Artículo 287.** *En caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio señalado en el artículo 267 y éste 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.*

**Artículo 288.** *En caso de divorcio, el Juez 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, al cuidado de los hijos, esté 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 fijarán 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..."*

Así, si en la Audiencia Previa de Conciliación que nos ocupa los divorciantes no llegan a ningún convenio de todas formas el Tribunal dictará la sentencia de divorcio en los términos antes expuestos; y las cuestiones relativas a la propuesta de convenio, y en su caso, la contrapropuesta de convenio deberán ser ventiladas en el incidente al que se refiere el artículo 88 del Código Adjetivo del Distrito Federal o Ciudad de México; en la inteligencia de que el Tribunal deberá resolver respecto de las pruebas ofrecidas por cada uno de los divorciantes desde el escrito inicial de demanda o contestación de demanda; de tal manera que si alguno de los divorciantes omitió ofrecer tales probanzas en su escrito inicial; le preluirá su derecho para ofrecerlas (artículo 133 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos) y se procederá en los términos previstos por el artículo 272-A en su último párrafo del Código Adjetivo en mérito.

Por otro lado, si ambos cónyuges solicitan de mutuo acuerdo su divorcio incausado, en este caso, ambos deben de firmar la solicitud o demanda de la que hablamos y así mismo deben agregar a dicho escrito un convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial que contenga los requisitos o clausulado al que se refiere el artículo 267 del Código Civil de dicha Ciudad; en este supuesto una vez que el juez familiar admita la solicitud de divorcio incausado presentada en dicho auto admisorio ordenara que los divorciantes ratifiquen ante la presencia judicial su escrito inicial de demanda así como el convenio agregado o anexo a dicho libelo inicial; y una vez que los divorciantes ratifiquen ante la presencia judicial dichos recursos, el juez del conocimiento procederá a analizar si dicho acuerdo de voluntades se encuentra ajustado a Derecho y a las buenas costumbres y si ello es así, procederá a aprobar de plano dicho convenio y a emitir la sentencia de divorcio mediante la cual quede disuelto el vínculo matrimonial del que se trate.

Por último; también es posible en el procedimiento de la legislación civil de la Ciudad de México que el convenio pueda decretarse a través de un procedimiento de mediación a que se refiere la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal ahora Ciudad de México, en términos de lo preceptuado por el artículo 287 del Código Civil de la Ciudad de México que en su parte relativa dispone:

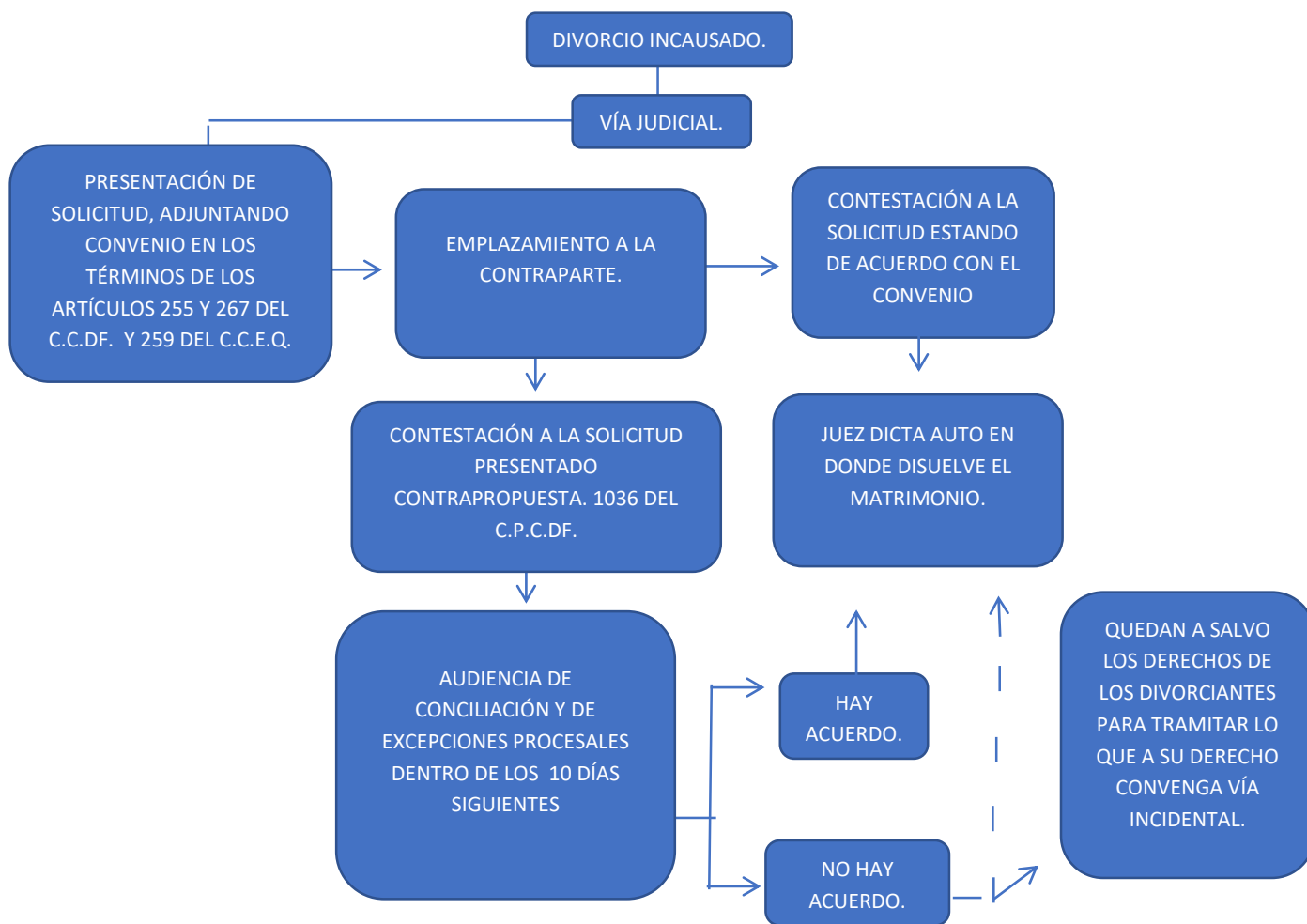
*“...Artículo 287. En caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio señalado en el artículo 267 y éste no contravenga ninguna disposición legal, o presentaren un convenio emanado del procedimiento de mediación a que se refiere la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, en uno u otro caso el juez lo aprobará de plano, decretando el divorcio mediante sentencia.*

*En caso contrario, el juez decretará el divorcio dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer por la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.*

*El juez exhortará en la referida sentencia que, previo al inicio de la vía incidental, las partes acudan al procedimiento de mediación a que se refiere la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, e intenten, a través de dicho procedimiento, llegar a un acuerdo respecto del convenio señalado.*

*En caso de que las partes, una vez recibida la pre-mediación, no hubieren aceptado el procedimiento, o habiéndolo iniciado no fuera posible llegar a un acuerdo, podrán hacer valer sus derechos por la vía incidental. En el caso de que las partes logren la construcción de un acuerdo por medio del procedimiento de mediación, lo harán del conocimiento del juez...”.*

Por lo tanto, para el procedimiento de divorcio en el Distrito Federal o Ciudad de México quedará de la siguiente manera:



**En caso del divorcio voluntario** como es sabido, respecto de los Códigos en comento, éste tipo de divorcio sigue vigente en el Estado de Querétaro, y es aquel que se solicita de común acuerdo, por lo que al escrito inicial, los divorciantes deben agregar un convenio previamente firmado por ambos. Este tipo de divorcio se tramitará de igual manera ante los tribunales previamente establecidos y según el juez de competencia, es decir el juez de lo familiar, ya sea el que corresponda al último domicilio conyugal, en este caso mediante el ejercicio de una acción del estado civil de las personas. Lo anterior con base en los artículos 24, 155 del Código Civil del Estado en comento.

El convenio que los cónyuges deben exhibir desde su escrito inicial, de conformidad con el artículo 252 del Código del Estado de Querétaro, debe contener:

*“...Artículo 252. Los consortes que no puedan divorciarse de manera administrativa podrán hacerlo voluntariamente, ocurriendo al juez*



*competente en los términos del Título Décimo Segundo del Código de Procedimientos Civiles del Estado, en cuyo caso están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijan los siguientes puntos:*

*I. Designación de persona a quien sean confiados los hijos menores del matrimonio o incapaces, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*II. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien debe darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*III. El domicilio de habitación de cada uno de los cónyuges durante el procedimiento; (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*IV. Las modalidades bajo las cuales el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descansos y estudio de los hijos; (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*V. La manera de administrar los bienes de la comunidad durante el procedimiento y de liquidarla después de ejecutoriado el divorcio y, en caso de estimarlo necesario, hacer la designación de liquidadores. A ese efecto, se acompañará, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad, así como el proyecto de partición; y (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*VI. Cuando por convenio tácito o expreso, uno de los cónyuges se hubiere dedicado íntegramente la mayor parte de su vida matrimonial al cuidado del hogar o, en su caso, a la atención de los hijos, si los bienes que tengan no sean proporcionales a aquellos obtenidos por el otro cónyuge durante la vigencia del matrimonio, los solicitantes deberán convenir lo relativo a la compensación a que se refiere el artículo 268 de este Código, misma que no podrá ser superior al 50% ni inferior al 10% del valor de la masa patrimonial formada o incrementada durante el matrimonio... (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)".*

Debido a que es un divorcio por mutuo consentimiento si es que el convenio cumple con todos los requisitos que la ley señale y quedaren bien garantizados los derechos de los hijos y el parecer del representante social de la Procuraduría de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Querétaro y al Ministerio Público sobre dicho acuerdo de voluntades; el juez señalara fecha y hora para **una única junta** en donde se ratificara lo ya pactado en el convenio por los divorciantes y se disolverá el matrimonio, atendiendo a lo preceptuado por los artículos 713 y 715 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro, que respectivamente ordenan:

*“...Artículo 713. Si en el convenio presentado por los cónyuges quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el juez, solicitando el parecer del representante social de la Procuraduría de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Querétaro sobre el mismo, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado. (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*Artículo 715. Para tal efecto, el juez señalará fecha con el objeto de que ambos solicitantes ratifiquen su interés en divorciarse, así como en las cláusulas del convenio exhibido. (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*Los cónyuges no pueden hacerse representar por procuradores en la diligencia a que se refiere el párrafo anterior, sino que deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados de tutor especial... (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)”.*

En caso de que el convenio no cumpla con los requisitos que señala el artículo 713 del Código Procedimental del Estado de Querétaro, en la única junta de avenencia antes referida; una vez que el juez exhorte a los divorciantes a que se reconcilien por el interés que tiene el Estado de preservar a la familia; y en el supuesto de que los divorciantes insistan en disolver su matrimonio; entonces el juez del conocimiento deberá proceder a revisar el convenio presentado por los interesados desde el escrito inicial, de tal manera que, si dicho juzgador encontrare que dicho acuerdo de voluntades no está conforme a Derecho, que va en contra de las buenas costumbres o bien, que el mismo es incompleto; en la referida junta el juez deberá hacerlo del conocimiento de los divorciantes con la finalidad de que éstos realicen las modificaciones o adiciones correspondientes con la finalidad de que dicho acuerdo de voluntades sea aprobado de plano, es decir, definitivamente por dicho Tribunal. Y solo una vez que se satisfaga completamente y el mismo sea aprobado de plano, hasta entonces se pronunciara la sentencia definitiva mediante la cual se decreta la disolución del matrimonio.

Por otro lado, la sentencia definitiva, deberá contener lo siguiente, atendiendo al artículo 262 del Código Civil del Estado de Querétaro, que preceptúa:

*“...Artículo 262. En el procedimiento donde se haya decretado el divorcio, la sentencia que resuelva las demás cuestiones controvertidas planteadas por las partes fijará, en su caso, la situación de los hijos menores de edad, para lo cual deberá contener:*

*I. Todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de 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. Las convivencias sólo se limitarán cuando exista peligro para los menores;*

*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, estableciendo las sanciones correspondientes para el caso de incumplimiento y resistencia;*

*IV. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar;*

*V. Para el caso de mayores incapaces sujetos a la tutela de algunos de los ex cónyuges, en la sentencia deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo, para su protección; (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

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

*Todas las medidas adoptadas en la sentencia podrán modificarse en los términos previstos por el Capítulo Segundo, Título Segundo del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro...”.*

Por lo que corresponde al divorcio necesario, aunque ya en ninguno de los dos Estados, materia de la presente investigación, lo llevan a cabo, es decir está derogado, solo mencionaremos brevemente cómo era su tratamiento. Por lo anterior recordemos que este tipo de divorcio se solicitaba haciendo alusión a una causal que anteriormente marcaban los Códigos y las cuales ya hemos mencionado en capítulos anteriores. Por tal motivo el que solicitaba el divorcio, forzosamente era el cónyuge inocente mediante una demanda ante los tribunales previamente establecidos y según el juez de competencia, ya sea el que corresponda al último domicilio conyugal y mediante la acción que proceda, en este caso mediante la acción del estado civil de las personas, y dentro del plazo de seis meses computables a partir del día en que el actor tenía conocimiento de la causal o de las causales en que fundaba su pretensión jurídica.

Una vez que se presentaba la demanda, en ésta, la parte atora debía reclamar en el capítulo de prestaciones o pretensiones jurídicas no únicamente la disolución del matrimonio; también, el establecimiento de una pensión alimenticia provisional y en su momento definitiva en favor o a favor de los hijos menores de edad o en estado de interdicción y en su caso también del cónyuge accionante, así mismo, la disolución de la sociedad conyugal, si bajo ese régimen contrajeron matrimonio y su liquidación, una vez que la sentencia definitiva hubiere causado ejecutoria y a través del incidente de ejecución correspondiente.

Por otro lado, la parte demanda, al dar contestación a la incoada en su contra, no solamente podía limitarse a dar respuesta a dicha demanda, sino además podía interponer una demanda reconventional a través de la cual el demandado hiciera valer la demanda del divorcio necesario por la causal o causales que estimare procedentes; y de ésta manera el proceso jurisdiccional se llevaba a cabo conociendo el Tribunal en el mismo proceso las dos demandas las cuales resolvía en la misma sentencia definitiva; para así satisfacer el principio de economía procesal así como para evitar la emisión de posibles sentencias contradictorias.

Por supuesto, que el proceso judicial era tormentoso para los divorciantes; traumante, no solamente para ellos sino de manera principal para los hijos, que no eran parte en el proceso.

La suscrita sustentante considera que fue positivo que el legislador haya derogado de las legislaciones civiles en comento al divorcio necesario; toda vez que a través de dicho procedimiento la familia quedaba verdaderamente desintegrada amén de que se trataba de un proceso jurisdiccional eterno en razón, a que generalmente, el vencido en la primera y segunda instancia, terminaba interponiendo el juicio de amparo y dentro de éste el recurso de revisión, lo que hacía muy costoso y largo este proceso.

Por lo que, la incursión del divorcio incausado en las legislaciones comparadas, considera la sustentante ha sido positiva desde el punto de vista en que la disolución del matrimonio ya no se lleva a cabo de manera contenciosa; sino más civilizada y practica; toda vez que considero que si ya no existe el amor de uno de los consortes para con el otro es preferible, como remedio, dicho divorcio a que la pareja, como lo dice el refrán popular "... a que vivan como perros y gatos..."; así mismo éste criterio es el que ha sostenido nuestro máximo Tribunal Judicial Federal; ahora incluso sosteniendo que las legislaciones civiles y familiares locales violentan el derecho humano de libre desarrollo de personalidad; al exigir para poder solicitar el divorcio incausado el interesado deba acreditar que el matrimonio tiene por lo menos un año de duración.

Por tal motivo, proponemos se haga la modificación pertinente a los Códigos Civiles de las Entidades Federativas que contemplen ésta limitante para solicitar el divorcio o que deroguen la parte conducente.

Con respecto al trámite del divorcio incausado en el Estado de Querétaro se llevará a cabo mediante el juicio ordinario civil. Llegamos a tal conclusión ya que a diferencia del Estado de México y Ciudad de México, en la legislación de Querétaro, su Código no se establece un capítulo específico donde deba tramitarse ésta especie de divorcio; sobre éste particular la sustentante considera que dicha legislación Adjetiva Civil de Querétaro debería contener un capítulo específico del Divorcio Incausado; la sustentante propone que dicho negocio judicial sea planteado en la vía oral familiar, es decir, el llamado juicio oral familiar. Así mismo, como existe divorcio por mutuo consentimiento, es menester que en el divorcio incausado el consorte que lo solicite deba agregar a su demanda como anexo, una propuesta de convenio la cual deba considerar las siguientes circunstancias:

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 preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.

Añadiendo a las anteriores la siguiente fracción:

VII. La obligación de los padres para tramitarle a los hijos todos los documentos que necesiten para poder salir al extranjero en compañía de cualquiera de sus progenitores: pasaportes, visas, y cualquier otro permiso análogo que así lo requiera.

Una vez presentado la propuesta de convenio por las partes y no existiendo ninguna prevención por parte del juez. Se procederá a la celebración de 2 juntas de avenencia con el propósito de conciliar a las partes. En el supuesto de que en ambas audiencias ratifiquen su conformidad de divorciarse, entonces el juez procederá a escuchar las propuestas de convenio en el cual se podrá añadir o modificar el clausulado a petición de los interesados.

De manifestar su conformidad las partes con el mismo, el juez lo aprobara y lo elevara a categoría de cosa juzgada. Sin embargo, en caso de no existir consenso sobre el convenio, el juez decretara la disolución del vínculo matrimonial y dejara a salvo sus derechos para continuar el procedimiento en la vía incidental, dentro del plazo de 5 días hábiles.

En esta demanda incidental, el actor o actora incidentista, deberán formularla como una demanda en forma y también ofrecer en ella, todas las pruebas que no obren el expediente principal y que tengan relación con el clausulado del convenio propuesto; en la inteligencia de que preluirá el derecho de cada parte de no ofrecer dichas pruebas en el libelo inicial o en su caso al dar contestación a ésta.

Una vez contestada la demanda incidental dentro de los 5 días, si ésta lo fuere, se dará vista a la parte contraria para que desahogue las excepciones y defensas que su hubieren hecho valer, se da vista a las partes de las excepciones y defensas que se hubieren hecho valer en un plazo de 3 días para que manifieste lo que a su derecho corresponda; o en su caso, fenecido el plazo para hacerlo, el tribunal citará a las partes a la audiencia inicial la cual deberá tener verificativo dentro del plazo de 10 días siguientes a la auto que tenga por desahogada las excepciones o una vez fenecido dicho plazo para hacerlo. En la celebración de la audiencia inicial se verificarán las siguientes fases:

I. El secretario de acuerdos de conformidad a las constancias de autos precisará la fijación de la litis.

II. El juez debe intentar una conciliación entre las partes.

III. En caso de que no se logre la conciliación respecto del convenio, el tribunal deberá proceder a realizar el estudio, análisis y resolución de las excepciones dilatorias de:

- a. Falta de personalidad en el actor o demandado.
- b. Incompetencia del órgano jurisdiccional por declinatoria.
- c. Litispendencia.
- d. Conexidad de causas.

- e. Cosa juzgada (excepción perentoria); aunque esta podrá resolverse después de que la demandada conteste la demanda.

De ser procedente alguna de estas, el tribunal lo declarará y se sobreseerá en el conocimiento del negocio. Todo lo anterior para depurar el procedimiento.

- IV. De no existir excepciones procesales dilatorias o perentorias o de declararse estas improcedentes el Tribunal procederá a resolver sobre la admisión o desechamiento de pruebas y la preparación de las que así lo ameriten, notificando o citando a las partes para el desahogo de las pruebas confesional o declaración de parte, si se hubieren ofrecido por su contraria.
- V. El juez revisará las medidas provisionales decretadas hasta entonces y podrá modificarlas o en su caso, confirmarlas.

Con lo que se dará fin a dicha audiencia inicial señalando el Tribunal día y hora para la celebración de la audiencia principal dentro de los 10 días con la finalidad de desahogar las pruebas y formulen alegatos para finalmente dictar sentencia. En la inteligencia de que si a criterio del juzgador se tratare de un asunto complejo y no pudiera en ese momento emitir dicha sentencia, entonces el juez citara a las partes para oír la dentro de un plazo de 5 días hábiles siguientes a la audiencia de la que se trate, y que deberán comparecer las partes para escuchar la resolución final; si faltare alguna de ellas, la otra tendrá derecho a escuchar la sentencia y en todo caso las partes podrán disponer al día siguiente de la misma de dicha resolución por escrito en los autos. La sentencia definitiva que se emita al respecto será apelable en el efecto devolutivo.

Sin embargo debido a que en la práctica no existe un capítulo específico entonces el procedimiento del divorcio incausado en Querétaro se realiza atendiendo al principio en el sentido de que un negocio judicial si no tiene especificado un procedimiento especial en el Código, dicho negocio judicial deberá tramitarse en la vía ordinaria; haciendo valer una acción del estado civil de las personas; a éste respecto el Código Civil Queretano menciona en su artículo 274 lo siguiente acerca del divorcio incausado:

*“Artículo 247. Verificada la legalidad del emplazamiento, los presupuestos procesales, y transcurrido el plazo para contestar la demanda, el juez decretará, mediante la resolución correspondiente, la disolución del vínculo matrimonial, y se continuará el proceso únicamente respecto de las demás cuestiones controvertidas por las partes. (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)*

*La resolución que decreta el divorcio a que se refiere el párrafo anterior, es inapelable. (Ref. P. O. No. 64, 30-XI-16)”.*

Por tal motivo solo podemos concluir que, tal como es el caso también de la Ciudad de México, se presentará una propuesta de convenio y en el supuesto de que las partes no llegaren a un acuerdo, entonces se declarará el divorcio y se continuará con las demás cuestiones controvertidas por las partes en el mismo juicio ordinario y no en la vía incidental como si lo es en la ciudad de México, por lo que corresponde a la propuesta de convenio en la que los divorciantes no conciliaron.

Por su parte, el Código Procedimental del Estado en comento, dispone en su artículo 259 los requisitos que deberá tener toda demanda, acto continuo, en caso de que no fuera obscura o

irregular la demanda, se emplazará a la contraparte para que conteste lo que a su derecho corresponda. Una vez agotadas estas actuaciones por las partes, se procederá a citar a las mismas para una audiencia oral a la que deberán de presentarse personalmente, y la finalidad de la misma será conciliar a las partes, o bien, de llegar a un acuerdo con respecto a las propuestas de convenio presentadas; con fundamento en el artículo 275 BIS del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro; que en su parte conducente establece:

*“Artículo 275 Bis. Contestada que sea la demanda y, en su caso, la reconvenición, deberá citarse a las partes, en términos de ley para que dentro de los diez días siguientes acudan a una audiencia oral conciliatoria, la cual deberá ser desahogada por el propio juzgador o por alguno de los secretarios auxiliares del juzgado. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14)*

*La tramitación y desahogo de la audiencia de conciliación no suspenderá el procedimiento. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14).*

*Las partes podrán comparecer personalmente o a través de representante legal facultado para transigir. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14)*

*La audiencia será única e indiferible y lo tratado en el proceso de conciliación será confidencial. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14)*

*En la constancia relativa deberá asentarse quiénes acudieron a la cita y si se logró o no un acuerdo conciliatorio. Para el caso de haberse logrado la conciliación, el juez o el secretario auxiliar que desahogó la audiencia, redactará inmediatamente el convenio respectivo y las partes deberán ratificarlo en el acto. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14)*

*Dentro de los tres días siguientes a la ratificación del convenio, el juzgador lo calificará y, en su caso, lo aprobará, adquiriendo éste la categoría de cosa juzgada. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14)*

*Cuando las partes no lleguen a un acuerdo o, en su caso, una o ambas partes no se presenten a la audiencia conciliatoria, ello no afectará el desarrollo del juicio, por lo que, sin mayor trámite, se deberá continuar con la secuela del procedimiento. (Ref. P. O. No. 38, 4-VII-14)”.*

Ya desahogada la audiencia sin un acuerdo por las partes, el juez declarará mediante un auto la disolución del matrimonio y se continuará con el proceso con respecto a los puntos controvertidos, desahogando todas las etapas que sigan en éste tipo de procedimiento.

En el supuesto de que las partes logren un acuerdo en la audiencia de conciliación, se redactará el convenio respectivo y una vez ratificado se aprobará dándole la categoría de cosa juzgada.

### 4.3 PROBLEMÁTICA ACTUAL DEL TÓPICO TRATADO.

A lo largo de la presente investigación, podemos llegar a la conclusión de que la incursión del divorcio incausado originó múltiples ventajas para las partes, pues anteriormente implicaban desgastantes tanto físicos, emocionales y económicos para la familia implicada, ya que los procedimientos de divorcio anteriores a la reforma del 30 de noviembre del 2016 no se regían por los principios de celeridad, concentración y unidad, como hoy si se observan en todo juicio de divorcio; pero debemos mencionar que trajo consigo una descompensación primeramente en cuanto a la estabilidad de la esfera familiar volviéndola más vulnerable y rompiendo los esquemas que anteriormente parecían indisolubles, como lo era el matrimonio. A este respecto según una estadística realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía menciono en relación a los divorcios, porcentajes en donde se observa que cada vez más personas tramitan un divorcio, que las personas que celebran matrimonios y los efectos que trajo aparejados el divorcio incausado al momento de implementarse en nuestro sistema Jurídico Mexicano. A ese respecto el INEGI pronuncio:

*“...De acuerdo con las estadísticas de matrimonios, en 2014 se registraron 577,713 matrimonios. De estos, 1,687 son matrimonios del mismo sexo y 576,026 son matrimonios entre distinto sexo. En 2013 se registraron 108 727 divorcios, es decir, por cada cien enlaces matrimoniales, ocurrieron 18.7 divorcios; esta relación muestra una tendencia creciente en los últimos años, cuyo punto más bajo se registró en 1993 (4.9 por cada cien). A partir de este año se observa un aumento paulatino que se debe a un efecto doble: por una parte, hay un incremento de los divorcios, y por otra, una disminución de los matrimonios (debido a que el monto de parejas que viven en unión libre tiende a aumentar). Entre 2000 y 2013 el monto de divorcios aumentó 107.6%, mientras que el monto de matrimonios se redujo 17.7%. Cabe señalar que, en promedio, la duración social del matrimonio es de 13.5 años...”.*

Por lo anterior mencionado podemos llegar a la conclusión personal que el divorcio en este tiempo de la historia puede resultar por un lado beneficioso, porque hoy en día es mucho más fácil divorciarse rompiendo con una relación probablemente pernicioso, constituyendo el divorcio un remedio a una situación insoportable, cuando se ha disuelto el vínculo espiritual y material en la pareja, y que en tal caso es mejor disolver el vínculo matrimonial. Sin embargo, a la vez pudiera ser perjudicial, ya que como se ha mencionado, se vuelve más vulnerable una esfera que es la más importante para la sociedad, siendo el caso de la familia. Y las pruebas así lo respaldan ya que el estudio antes mencionado realizado por el INEGI, ya existen más parejas en unión libre que matrimonios, puesto que su deseo principal es no tener mayor complicación a la hora de la separación; vínculo concubinario que no ofrece la seguridad jurídica que proporcionaba el matrimonio; lo que nos hace pensar y proponer la necesidad de que se implemente en el registro civil, el registro del inicio de la vida concubinaria.

Ahondando, en las estadísticas tristes del INEGI, respecto del porcentaje elevado de divorcios en la Entidad referida; incluso en el disminuido porcentaje de matrimonios y el aumento del concubinato; ha generado; principalmente los divorcios, toda una patología social: abandono de menores, drogadicción, alcoholismo, delincuencia, traumas psicológicos, deserción escolar, pérdida de valores,



depresión, vagancia; entre otros muchos problemas que han afectado y desintegrado a la familia, como célula principal de toda sociedad.

Sin embargo, como recientemente en el Estado de Querétaro se ha incluido en su Código, existen todavía, a nuestro parecer, lagunas con respecto al procedimiento que se lleva a cabo; en lo personal consideramos que el Código adjetivo Civil del Estado de Querétaro, incluso, también lo proponemos para la legislación de la Ciudad de México; el divorcio incausado debe tener un procedimiento dentro del juicio oral familiar, que proponemos se tramite y no como está regulado en las legislaciones que constituyen el estudio comparado que nos ocupa en la presente investigación.

Así mismo, la legislación queretana puede mejorarse por lo concerniente a la propuesta de convenio; toda vez que dicha legislación es omisa en cuanto al clausulado que debe contener la propuesta de convenio en mérito; por lo que proponemos que la legislación sustantiva de Querétaro, o en su caso la adjetiva, precise el clausulado mínimo de dicha propuesta de convenio.

#### **4.4 PROYECCIÓN DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES COMPARADAS EN EL FUTURO INMEDIATO.**

En las legislaciones de los Estados en estudio, como lo es la Ciudad de México y el Estado de Querétaro, podemos comprender y fácilmente identificar la rápida transcendencia del divorcio incausado en el Estado de Querétaro, por ejemplo, que hasta antes de la reforma del 30 de noviembre del año 2016 comprendía en su Código Civil el divorcio necesario aludiendo a causales que tenían la finalidad de que el matrimonio no se volviera tan vulnerable; sin embargo para esa fecha la Asamblea Legislativa del Estado en comento, tuvo a bien, realizar las diferentes modificaciones que implicaría incluir el divorcio incausado, derogando así el divorcio necesario y subsistiendo el divorcio voluntario judicial. Esto con referencia al Estado de Querétaro pues en la Ciudad de México ya se había contemplado con mayor antelación desde el 03 de octubre del 2008; así mismo, el Estado de México siguiendo los pasos de la legislación de la Ciudad de México o Distrito Federal, en fecha 03 de mayo del 2012 y que entró en vigor al día siguiente, también reguló o incorporó a su legislación sustantiva y adjetiva la institución del divorcio incausado, derogando al divorcio necesario, como se ha visto con antelación en la presente investigación; por lo que, para nosotros queda muy clara la proyección en el futuro inmediato del divorcio incausado; por la tendencia de las Asambleas Legislativas de las diversas Entidades Federativas de la República Mexicana que todavía no establecen esta nueva modalidad del divorcio incausado, estarán próximos a aceptar el mismo en sus legislaciones, como lo es el caso del Estado de Tabasco, Sonora, Jalisco, solo por mencionar algunos. Y no simplemente por la tendencia del divorcio incausado, sino también, por los criterios de nuestro máximo Tribunal Judicial Federal, como lo es, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostenidos en tesis y jurisprudencias, tal fue el caso de la tesis jurisprudencial del 27 noviembre del 2015, que en capítulos anteriores mencionamos intitulada:

***DIVORCIO NECESARIO. EL RÉGIMEN DE DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO QUE EXIGE LA ACREDITACIÓN DE CAUSALES CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 404 DE LA LEGISLACIÓN DE JALISCO, VULNERA EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD.***

*El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del*

*principio liberal de "autonomía de la persona", de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en el Código Civil del Estado de Jalisco, que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites que imponen los derechos de terceros y de orden público. En consecuencia, el artículo 404 del Código Civil del Estado de Jalisco, en el cual se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, es inconstitucional. De acuerdo con lo anterior, los Jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno.*

*Amparo directo en revisión 3979/2014. 25 de febrero de 2015. Mayoría de cuatro votos de los ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho para formular voto concurrente, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien formuló voto concurrente. Disidente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien reservó su derecho para formular voto particular. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Arturo Bárcena Zubieta y Ana María Ibarra Olgún.*

Tesis: 1a. CCCLXV/2015 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2010494 9 de 201
Primera Sala	Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I	Pag. 975	Tesis Aislada(Constitucional)

La anterior tesis fue de manera específica para el Estado de Jalisco, sin embargo, el 10 de julio de ese mismo año, se emitió una jurisprudencia que lleva por rubro:

**DIVORCIO NECESARIO. EL RÉGIMEN DE DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO QUE EXIGE LA ACREDITACIÓN DE CAUSALES, VULNERA EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD (CÓDIGOS DE MORELOS, VERACRUZ Y LEGISLACIONES ANÁLOGAS).**

El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de "autonomía de la persona", de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en las legislaciones de Morelos y Veracruz (y ordenamientos análogos), que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites que imponen los derechos de terceros y de orden público. En consecuencia, los artículos 175 del Código Familiar para el Estado de Morelos y 141 del Código Civil para el Estado de Veracruz, en los cuales se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, son inconstitucionales. De acuerdo con lo anterior, los jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno. No obstante, el hecho de que en esos casos se decrete el divorcio sin la existencia de cónyuge culpable no implica desconocer la necesidad de resolver las cuestiones familiares relacionadas con la disolución del matrimonio, como pudieran ser la guarda y custodia de los hijos, el régimen de convivencias con el padre no custodio, los alimentos o alguna otra cuestión semejante.

Tesis: 1a./J. 28/2015 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2009591 2 de 2
Primera Sala	Libro 20, Julio de 2015, Tomo I	Pag. 570	Jurisprudencia(Constitucional)

Cabe mencionar que existieron varias contradicciones de tesis en el mismo periodo que la última, sin embargo, la Corte llegó a la conclusión de aprobar la tesis jurisprudencial del 27 de noviembre, reafirmando todas las anteriores que se habían publicado en el mismo tenor.

Por otro lado, y haciendo referencia a la proyección en el futuro inmediato del divorcio incausado que nos ocupa, y en lo relativo a que algunos Códigos como los de la Ciudad de México y Estado de México, exigen al interesado a la tramitación del divorcio incausado y como un requisito sine qua non, que su matrimonio tenga una duración mínima de un año. Al respecto, el PLENO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO se ha pronunciado que es inconstitucional, argumentando lo siguiente:

***DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA. EL ARTÍCULO 266 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN CUANTO EXIGE QUE PARA SOLICITARLO HAYA DURADO CUANDO MENOS UN AÑO DESDE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, ES INCONSTITUCIONAL.***

*El precepto indicado, al establecer que podrá solicitarse el divorcio por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial, manifestando su voluntad de no querer continuar unido en matrimonio, para lo cual es necesario que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración de éste, viola el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que esperar el transcurso de un año constituye una restricción indebida al desconocer el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, como especie de la dignidad humana, además porque no respeta la autonomía de la libertad de uno o de ambos cónyuges de decidir, voluntariamente, no seguir unido en matrimonio; violación que se concreta porque el Estado tiene prohibido interferir en la elección libre y voluntaria de las personas, en cuya medida el legislador debe limitarse a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de los planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como impedir la interferencia de otras personas en la persecución de esos planes de vida.*

***PLENO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.***

Tesis: PC.I.C. J/42 C (10a.)	Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2013599 1 de 201
Plenos de Circuito	Publicación: viernes 03 de febrero de 2017 10:05 h	Ubicada en publicación semanal	CONTRADICCIÓN DE TESIS (Jurisprudencia (Constitucional))

Por lo que la sustentante está cierta de que, en el futuro próximo, la regulación del divorcio incausado se modificará en éste punto, al grado de que se autorice el divorcio incausado, a pesar de que la pareja no tenga por lo menos un año de casada, ósea que al matrimonio solo podrá sostener el amor mutuo.

#### 4.5 PROPUESTAS PARA SU MEJOR REGULACIÓN.

**PRIMERA.** - Toda vez que, en la legislación Civil de Querétaro, no se establece un capítulo específico donde deba tramitarse el divorcio incausado; sobre éste particular la sustentante considera que dicha legislación Adjetiva Civil de Querétaro debería contener un capítulo específico del Divorcio Incausado.

**SEGUNDA.** - La sustentante no está de acuerdo que en la legislación Queretana el divorcio incausado se tramite a través de la vía ordinaria civil; por lo que se propone que dicho negocio judicial sea planteado en la vía oral familiar, es decir, el llamado juicio oral familiar.

**TERCERA.** - Así mismo, la legislación de Querétaro no contiene una propuesta de convenio ni convenio que deba presentar el divorciante o los divorciantes cuando inician el procedimiento, en razón a que se regula tanto el divorcio por mutuo consentimiento como el divorcio incausado; por lo que es de proponerse que en el divorcio incausado, el consorte que lo solicite deba agregar a su demanda como anexo, una propuesta de convenio según el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro.

**CUARTA.** - En cuanto al procedimiento, se propone que una vez presentada la solicitud junto con la propuesta de convenio por las partes y no existiendo ninguna prevención por parte del juez. Se procederá a la celebración de 2 juntas de avenencia con el propósito de conciliar a los divorciantes. En el supuesto de que en ambas audiencias alguno de los divorciantes manifieste su insistencia de divorciarse, entonces el juez procederá a escuchar las propuestas de convenio en el cual se podrá añadir o modificar el clausulado a petición de los interesados. De manifestar su conformidad las partes con el mismo, el juez lo aprobará y lo elevará a categoría de cosa juzgada.

**QUINTA.** - Se propone que en caso de que no exista consenso sobre el convenio, el juez decrete la disolución del vínculo matrimonial y deje a salvo sus derechos para continuar el procedimiento en la vía incidental, dentro del plazo de 5 días hábiles; únicamente por lo que concierne a la propuesta de convenio o propuestas.

**SEXTA.** - Se propone que, en esta demanda incidental, el actor o actora incidentista, formulen una demanda en forma, en todo aquello relacionado con la propuesta de convenio y en ella ofrezcan todas las pruebas que no obren el expediente principal y que tengan relación con el clausulado del convenio propuesto o convenios propuestos; en la inteligencia de que preluirá el derecho de cada parte de no ofrecer dichas pruebas en el libelo inicial o en su caso al dar contestación a ésta.

**SÉPTIMA.** - Se propone que una vez que se dé contestación a la demanda incidental dentro de los 5 días siguientes al auto que la tenga por contestada, si ésta lo fuere, se dará vista a la parte contraria para que desahogue las excepciones y defensas que se hubieren hecho valer, en un plazo de 3 días para que manifieste lo que a su derecho corresponda; o en su caso, fenecido el plazo para hacerlo, el tribunal citará a los divorciantes.

**OCTAVA.** - Se propone que éste procedimiento cuente con dos audiencias, a saber:

- a. Audiencia Inicial; y
- b. Audiencia Principal.

**NOVENA.** - Se propone que la **audiencia inicial** tenga verificativo dentro del plazo de 10 días siguientes al auto que tenga por desahogada las excepciones o una vez fenecido dicho plazo para hacerlo. En la celebración de la audiencia inicial se verificarán las siguientes fases:

I. El secretario de acuerdos de conformidad a las constancias de autos precisará la fijación de la litis.

II. El juez debe intentar una conciliación entre los divorciantes.

III. En caso de que no se logre la conciliación respecto del convenio, el tribunal deberá proceder a realizar el estudio, análisis y resolución de las excepciones dilatorias de:

- a. Falta de personalidad en alguno de los divorciantes.
- b. Incompetencia del órgano jurisdiccional por declinatoria.
- c. Litispendencia.
- d. Conexidad de causas.
- e. Cosa juzgada (excepción perentoria).

De ser procedente alguna de estas, el tribunal lo declarará y se sobreseerá en el conocimiento del negocio. Todo lo anterior para depurar el procedimiento.

IV. De no existir excepciones procesales dilatorias o perentorias o de declararse éstas improcedentes, el Tribunal procederá a resolver sobre la admisión o desechamiento de pruebas y la preparación de las que así lo ameriten, notificando o citando a las partes para el desahogo de las pruebas confesional o declaración de parte, si se hubieren ofrecido por su contraria.

V. EL juez revisará las medidas provisionales decretadas hasta entonces y podrá modificarlas, revocarlas, o en su caso, confirmarlas. Con lo que se dará fin a dicha audiencia inicial.

**DÉCIMA.** - Se propone que el Tribunal señale, en la audiencia inicial, hora y día para la celebración de la audiencia principal, dentro de los 10 días siguientes, con la finalidad de desahogar las pruebas y formular alegatos para finalmente dictar sentencia. En la inteligencia de que si a criterio del juzgador se tratare de un asunto complejo y no pudiera en ese momento emitir dicha sentencia, entonces el juez citará a las partes para oírlos dentro de un plazo de 5 días hábiles siguientes a la audiencia de la que se trate, y que deberán comparecer las partes para escuchar la resolución final; si faltare alguna de ellas, la otra tendrá derecho a escuchar la sentencia y en todo caso, las partes podrán disponer de dicha resolución al día siguiente, por escrito en los autos.

**DÉCIMA PRIMERA.** - Se propone que la sentencia definitiva que se emita al respecto sea apelable en el efecto devolutivo.

## PROPUESTAS PERSONALES.

**PRIMERA.** - El Derecho familiar en cuanto a su naturaleza jurídica y ubicación dentro de los géneros del Derecho Mexicano; proponemos que se reconozca la autonomía del Derecho Familiar, que se le conciba como un nuevo género dentro del campo jurídico, independiente, autónomo del Derecho Público, del Derecho Privado o del Derecho Social.

**SEGUNDA.**- Considerando los impedimentos para celebrar el matrimonio sugerimos una mayor edad a la que señala la ley, esto con la intención de que los contrayentes busquen que dicho vínculo sea duradero, por lo que nosotros consideramos que el legislador debería de exigir una mayor edad, por lo menos a partir de los 18 años, edad en la que se adquiere la capacidad de ejercicio para procurar una mayor madurez intelectual en la pareja; ya que en el artículo 148 del Código Civil del Distrito Federal dispone lo siguiente con respecto a la edad:

*“...Artículo 148. Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.*

*Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto el tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.*

*En caso de que la contrayente se encuentre en estado de gravidez, y así lo acredite a través del certificado médico respectivo el Juez del Registro Civil, a petición del padre o la madre podrá dispensar el requisito a que se refiere el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de 14 años...”.*

Con lo anterior podemos llegar a la conclusión de que la falta de edad que señala la ley es de 16 años cumplidos en la mujer y el varón; sin embargo, este impedimento o prohibición legal para la celebración del matrimonio es de los llamados dispensables; ya que en la parte final del artículo anteriormente transcrito establece que podrá autorizarse el matrimonio de una menor de edad siempre que no sea menor de 14 años cumplidos, siempre y cuando pruebe la contrayente su estado de gravidez. De todo lo anterior se deriva el impedimento mencionado por el artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal vigente en su fracción I preceptúa que:

*“... Art. 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:  
I.- La falta de edad requerida por la ley...”*

Por lo que resta, creemos que el legislador debe considerar el matrimonio a partir de la mayoría de edad de las personas.

**TERCERA.** - Ubicándonos en el mismo artículo que analizamos en la última parte de la fracción que antecede, tomando en consideración las prohibiciones legales contenidas en el, específicamente de la fracción III que menciona:

*“... Art. 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:  
III. El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa...”*

Por lo anterior, proponemos que el matrimonio debe prohibirse entre los tíos y sobrinos y primos hermanos, sin estimar dispensa, por considerar que existe, en tales casos una promiscuidad indebida que puede acarrear males congénitos o mal formaciones en el producto.

**CUARTA.** - Se considera que la fracción V del artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en comento es obsoleta pues alude a:

*“... Art. 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:  
...V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado...”*

Por lo anterior mencionado, proponemos que debido a que ya no existe como tipo penal el adulterio en el Distrito Federal ni en el Estado de Querétaro, ni tampoco como causal en el divorcio necesario por lo que resulta obsoleta esta disposición, se realice la debida reforma para derogar la presente fracción.

**QUINTA.** - En razón a que el artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México preceptúa:

*“... Art. 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:  
...IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria.  
...La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio...”*

Proponemos que dicho numeral sea modificado para especificar que la fracción IX no es dispensable. Toda vez que resulta demás comentar que las enfermedades contagiosas y que sean notoriamente dañinas para la descendencia de los contrayentes, de manera indirecta, se le privaría a la libertad de una vida de calidad, sana y responsable.



**SEXTA.** - Esta propuesta se hace sobre los artículos 157 y 159 del Código Civil del Distrito Federal o Ciudad de México que mencionan a la letra:

*“...Artículo 157. El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptante o sus descendientes.*

*Artículo 159. El tutor no podrá contraer matrimonio con la persona que esta o ha estado bajo su guarda, a no ser mediante dispensa una vez entregadas las cuentas de la tutela, este impedimento se extiende hasta los descendientes del tutor, el curador, así como los descendientes de este...”.*

Respecto de estos dos últimos artículos, nosotros consideramos que no se dé dispensa alguna tal y como lo menciona el artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal o Ciudad de México en su fracción XII que establece:

*“... Art. 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:*

*XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410-D....”.*

Por tal motivo proponemos que la redacción en dichos preceptos sea en el sentido de que en ningún supuesto será admisible el matrimonio entre tales personas y se procederá a dar vista al Ministerio Público para que en su caso inicie la carpeta de investigación o averiguación previa correspondiente para los efectos conducentes. Ya que de otro modo la relación que se da con respecto al matrimonio con el tutor y el pupilo sería inmoral por la razón de que el trato que debe imperar en relación con el tutor o tutriz con el pupilo o pupila, debe ser como de padre o madre, siendo inconcebible, en este supuesto, la existencia de una relación de carácter amoroso.

**SÉPTIMA.** – En relación con el tema y como un elemento de estudio comparado tenemos que el artículo 150 del Código Civil del Estado de Querétaro preceptuaba, hasta antes de la reforma del 29 de octubre del 2015, así como el artículo 158 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, que:

*“...Artículo 150. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo o que demuestre no encontrarse en estado de gravidez. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpieron las relaciones sexuales...”.*

*“... Artículo 158. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados 300 días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación...”.*

Este impedimento era muy importante en razón a la filiación del hijo que le nazca a una mujer que ha disuelto su vínculo matrimonial, ya sea por nulidad de matrimonio, divorcio o viudez para así mismo poder determinar o presumir quién es el padre.

Por lo que nosotros proponemos se vuelva a poner en vigor este impedimento. De esta manera se garantizaría el derecho del menor a gozar de una filiación cierta con su progenitor.

**OCTAVA.** - Proponemos que se reconozca que la naturaleza jurídica del matrimonio es múltiple, es decir: es una institución del Derecho Familiar, un acto jurídico mixto en su celebración y constituye un estado jurídico.

**NOVENA.** - Nosotros proponemos que sea reformado el artículo 179 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México que preceptúa:

*“...Artículo 179. Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario...”.*

Para que sea redactado de la siguiente manera:

*“...Las capitulaciones matrimoniales son un convenio o acuerdo de voluntades mediante el cual los pretendientes y en su caso los cónyuges determinan la propiedad, el dominio y titularidad de sus bienes y derechos presentes, así como los futuros y su administración acogiéndose a un sistema de sociedad conyugal, separación de bienes o mixto...”.*

**DÉCIMA.** - Proponemos la adición de un tercer sistema de capitulación matrimonial en el artículo 178 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México, que preceptúa:

*“...Artículo 178. El matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal o separación de bienes...”.*

Sin embargo, el legislador no solamente admite estos dos sistemas de capitulaciones matrimoniales sino también un sistema mixto, que no está contemplado en el precepto antes analizado; pero si en las fracciones IV y V del artículo 189 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México, al preceptuar en su parte relativa que:

*“...Artículo 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener: ...*

*IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;*

*V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes, o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge...”.*

Por lo que proponemos que el artículo 178 del Código Civil Distrito Federal ahora Ciudad de México quede de la siguiente manera:

*“...Artículo 178. El matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal, separación de bienes o un sistema mixto...”.*

**DÉCIMA PRIMERA.** - Esta propuesta tiene sustento en la jurisprudencia emitida por el Pleno de Circuito que lleva por título:

***DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA. EL ARTÍCULO 266 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN CUANTO EXIGE QUE PARA SOLICITARLO HAYA DURADO CUANDO MENOS UN AÑO DESDE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, ES INCONSTITUCIONAL.***

Esta jurisprudencia argumenta que el requisito sine qua non para solicitar el divorcio incausado previsto en el artículo 266 del Código en comento viola el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que esperar el transcurso de un año constituye una restricción indebida al desconocer el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, porque no respeta la autonomía de la libertad de uno o de ambos cónyuges de decidir, voluntariamente, no seguir unido en matrimonio. Por tal motivo, proponemos se haga la modificación pertinente a los Códigos Civiles de las Entidades Federativas que contemplen ésta limitante para solicitar el divorcio o que deroguen la parte conducente.

**DÉCIMA SEGUNDA.** - Propone la suscrita, sea modificado el artículo 245 del Código Civil de Querétaro, que menciona:

*“...Artículo 245. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro...”*

Para quedar redactado de la manera siguiente:

***“...Artículo 245. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los divorciados en aptitud de contraer otro...”***

**DÉCIMA TERCERA.-** Se propone que se derogue la fracción X del artículo 255 del Código Procedimientos Civiles del Distrito Federal o Ciudad de México; toda vez que la propuesta de convenio, en caso de divorcio incausado; más bien es un anexo o documento que, en todo caso, debe estar regulado en el artículo 95 del mismo ordenamiento, considerando además, que el artículo 255 invocado, regula los requisitos que debe tener la demanda y el artículo 95, los documentos que deben presentarse con toda demanda o contestación de demanda.

**DÉCIMA CUARTA.** - La suscrita hace la siguiente propuesta en base a los estudios realizados por el INEGI el cual arroja como resultado que existen más parejas en unión libre que matrimonios, puesto que su deseo principal es no tener mayor complicación a la hora de la separación; y a fin de

brindar seguridad jurídica en el concubinato, nos hace pensar y proponer la necesidad de que se implemente en el Registro Civil, el registro en acta del inicio de la vida concubinaria, de esta manera los concubinos gozarán de los mismos derechos y obligaciones que el matrimonio aporta.

**DÉCIMA QUINTA.** - Partiendo del hecho de que en el Estado de Querétaro recientemente se ha incluido en su Código el divorcio incausado, existen todavía lagunas con respecto al procedimiento que se llevará a cabo; en lo personal considero que el Código adjetivo Civil del Estado de Querétaro, incluso, también lo proponemos para la legislación de la Ciudad de México; el divorcio incausado debe tener su procedimiento dentro del juicio oral familiar.

**DÉCIMA SEXTA.** - La legislación Queretana en la regulación del Divorcio incausado no preceptúa que el cónyuge interesado en solicitar el divorcio a su consorte, acompañe con dicha solicitud, una propuesta de convenio en la que se regulen las consecuencias jurídicas que producirá el divorcio y a efecto de que se proponga un acuerdo en relación con las siguientes circunstancias:

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 preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.

Añadiendo a las anteriores la siguiente fracción:

VII. La obligación de los padres para tramitarle a los hijos todos los documentos que necesiten para poder salir al extranjero en compañía de cualquiera de sus progenitores: pasaportes, visas, y cualquier otro permiso análogo que así lo requiera.

Por lo que proponemos que la misma esté contemplada en dichas legislaciones en estudio.

**DÉCIMA SÉPTIMA.** - Toda vez que, en la legislación Civil de Querétaro, no se establece un capítulo donde deba tramitarse el divorcio incausado; sobre éste particular la sustentante

considera que dicha legislación Adjetiva Civil de Querétaro debería contener un capítulo del Divorcio Incausado.

**DÉCIMA OCTAVA.** - La sustentante no está de acuerdo que en la legislación Queretana el divorcio incausado se tramite a través de la vía ordinaria civil; por lo que se propone que dicho negocio judicial sea planteado en la vía oral familiar, es decir, el llamado juicio oral familiar.

**DÉCIMA NOVENA.**- Así mismo, la legislación de Querétaro no contiene una propuesta de convenio ni convenio que deba presentar el divorciante o los divorciantes cuando inician el procedimiento, en razón a que se regula tanto el divorcio por mutuo consentimiento como el divorcio incausado; por lo que es de proponerse que en el divorcio incausado, el consorte que lo solicite deba agregar a su demanda como anexo, una propuesta de convenio según el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro.

**VIGÉSIMA.** - En cuanto al procedimiento, se propone que una vez presentada la solicitud junto con la propuesta de convenio por las partes y no existiendo ninguna prevención por parte del Juez. Se procederá a la celebración de 2 juntas de avenencia con el propósito de conciliar a los divorciantes. En el supuesto de que en ambas audiencias alguno de los divorciantes manifieste su insistencia de divorciarse, entonces el juez procederá a escuchar las propuestas de convenio en el cual se podrá añadir o modificar el clausulado a petición de los interesados. De manifestar su conformidad las partes con el mismo, el juez lo aprobará y lo elevará a categoría de cosa juzgada.

**VIGÉSIMA PRIMERA.** - Se propone que en caso de que no exista consenso sobre el convenio, el juez decrete la disolución del vínculo matrimonial y deje a salvo sus derechos para continuar el procedimiento en la vía incidental, dentro del plazo de 5 días hábiles; únicamente por lo que concierne a la propuesta de convenio o propuestas.

**VIGÉSIMA SEGUNDA.** - Se propone que, en esta demanda incidental, el actor o actora incidentista, formulen una demanda en forma, en todo aquello relacionado con la propuesta de convenio y en ella ofrezcan todas las pruebas que no obren el expediente principal y que tengan relación con el clausulado del convenio propuesto o convenios propuestos; en la inteligencia de que preluirá el derecho de cada parte de no ofrecer dichas pruebas en el libelo inicial o en su caso al dar contestación a ésta.

**VIGÉSIMA TERCERA.** - Se propone que una vez que se dé contestación a la demanda incidental dentro de los 5 días siguientes al auto que la tenga por contestada, si ésta lo fuere, se dará vista a la parte contraria para que desahogue las excepciones y defensas que se hubieren hecho valer, en un plazo de 3 días para que manifieste lo que a su derecho corresponda; o en su caso, fenecido el plazo para hacerlo, el tribunal citará a los divorciantes.

**VIGÉSIMA CUARTA.** - Se propone que éste procedimiento cuente con dos audiencias, a saber:

- c. Audiencia Inicial; y
- d. Audiencia Principal.

**VIGÉSIMA QUINTA.** - Se propone que la **audiencia inicial** tenga verificativo dentro del plazo de 10 días siguientes al auto que tenga por desahogada las excepciones o una vez fenecido dicho plazo para hacerlo. En la celebración de la audiencia inicial se verificarán las siguientes fases:

I. El secretario de acuerdos de conformidad a las constancias de autos precisará la fijación de la litis.

II. El juez debe intentar una conciliación entre los divorciantes.

III. En caso de que no se logre la conciliación respecto del convenio, el tribunal deberá proceder a realizar el estudio, análisis y resolución de las excepciones dilatorias de:

- f. Falta de personalidad en alguno de los divorciantes.
- g. Incompetencia del órgano jurisdiccional por declinatoria.
- h. Litispendencia.
- i. Conexidad de causas.
- j. Cosa juzgada (excepción perentoria).

De ser procedente alguna de estas, el tribunal lo declarará y se sobreseerá en el conocimiento del negocio. Todo lo anterior para depurar el procedimiento.

IV. De no existir excepciones procesales dilatorias o perentorias o de declararse éstas improcedentes, el Tribunal procederá a resolver sobre la admisión o desechamiento de pruebas y la preparación de las que así lo ameriten, notificando o citando a las partes para el desahogo de las pruebas, confesional o declaración de parte, si se hubieren ofrecido por su contraria.

V. EL juez revisará las medidas provisionales decretadas hasta entonces y podrá modificarlas, revocarlas, o en su caso, confirmarlas. Con lo que se dará fin a dicha audiencia inicial.

**VIGÉSIMA SEXTA.** - Se propone que el Tribunal señale, en la audiencia inicial, hora y día para la celebración de la audiencia principal, dentro de los 10 días siguientes, con la finalidad de desahogar las pruebas y formular alegatos para finalmente dictar sentencia. En la inteligencia de que si a criterio del juzgador se tratare de un asunto complejo y no pudiera en ese momento emitir dicha sentencia, entonces el juez citará a las partes para oírla dentro de un plazo de 5 días hábiles siguientes a la audiencia de la que se trate, y que deberán comparecer las partes para escuchar la resolución final; si faltare alguna de ellas, la otra tendrá derecho a escuchar la sentencia y en todo caso, las partes podrán disponer de dicha resolución al día siguiente, por escrito en los autos.

**VIGÉSIMA SÉPTIMA.** - Se propone que la sentencia definitiva que se emita al respecto sea apelable en el efecto devolutivo.

## CONCLUSIONES GENERALES DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN.

**PRIMERA.-** En cuanto a la naturaleza jurídica y ubicación dentro de los géneros del Derecho Mexicano; compartimos la postura de que el Derecho Familiar es un género autónomo e independiente del Derecho Público, del Derecho Privado o Derecho Social.

**SEGUNDA.-** Al Derecho lo definimos como el conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta externa de las personas en una sociedad y tiempos determinados.

**TERCERA.-** El Derecho Público es un conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas existentes entre el Estado, cuando este interviene en dicha relación en su carácter de entidad soberana y los particulares o gobernados

**CUARTA.-** Al Derecho Privado lo describimos como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas entre los particulares; o bien entre el Estado y algún o algunos particulares, siempre que en dicha relación jurídica la persona moral mencionada actué sin su calidad de Entidad soberana.

**QUINTA.-** El Derecho Social lo definimos como el conjunto de disposiciones que establecen y desarrollan principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad, integrados por individuos económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales.

**SEXTA.-** El Derecho Familiar es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular los estados familiares de la persona, derivados de sus relaciones matrimoniales y extramatrimoniales; así como sus efectos personales y patrimoniales que generan varios estados familiares.

**SÉPTIMA.-** La palabra familia, desde el punto de vista sociológico, la podemos entender como conjunto o grupo de personas vinculadas entre sí por el hecho social de la procreación; donde un progenitor común (madre y padre), dan nacimiento a una nueva familia.

**OCTAVA.-** Desde el punto de vista jurídico, la palabra familia se puede describir como el grupo o conjunto de familias que se vinculan entre sí por ciertos hechos y/o actos jurídicos tales como: el matrimonio, el concubinato y el parentesco ya sea consanguíneo, por afinidad o civil (derivado de la adopción simple o semiplena).

**NOVENA.-** Al analizar las principales formas legales de constitución de la familia en nuestro Derecho Mexicano, llegamos a la conclusión de que existen diversas instituciones; tales como el matrimonio, concubinato, la adopción, el reconocimiento de la paternidad o maternidad, tutela, parentesco de afinidad, etc.

**DÉCIMA.-** En cuanto a las formas legales de disolución del vínculo matrimonial, analizamos 3 formas, a saber:

- a. Muerte o fallecimiento de uno de los cónyuges.

- b. Nulidad del matrimonio.
- c. Divorcio vincular.

**DÉCIMA PRIMERA.**- Al Matrimonio lo definimos como la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.

**DÉCIMA SEGUNDA.**- Los requisitos de existencia del matrimonio son:

- La voluntad de las partes, traducido como el consentimiento.
- El objeto, y
- Las solemnidades.

**DÉCIMA TERCERA.**- En cuanto a la naturaleza del matrimonio, pudimos analizar al menos seis formas en que la doctrina lo coloca, sin embargo, nosotros encontramos que la naturaleza del matrimonio estudiándolo de manera general concluimos que es una institución del Derecho familiar.

**DÉCIMA CUARTA.**- Respecto a los efectos que el matrimonio establecía para los consortes eran:

- En cuanto a la persona de los cónyuges, analizamos que cada cónyuge tenía derechos y obligaciones que la ley les establecía tales como la obligación a que los cónyuges contribuyan a la realización de todos los fines del matrimonio, la ayuda recíproca, el derecho-deber de contribuir al sostenimiento del hogar, el derecho a la cohabitación en el domicilio conyugal. En este caso será el lugar en donde los cónyuges elijan de común acuerdo y en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.
- En relación a los hijos, analizábamos que los hijos concebidos dentro del matrimonio se presumen hijos del cónyuge dando así creación de la paternidad con respecto a los padres y la filiación con respecto a los hijos.
- El efecto jurídico en relación a los bienes de los cónyuges, estudiamos que se pueden encontrar 3 sistemas para la administración de los bienes: primero, sociedad conyugal, segundo, separación de bienes y tercero, sistema mixto el cual es parte de la sociedad conyugal y parte en separación de bienes.

**DÉCIMA QUINTA.**- Los elementos de validez que exige la Ley para el matrimonio son:

- Capacidad de los pretendientes.
- Ausencia de vicios en la voluntad, o el consentimiento de los pretendientes,
- Licitud en el objeto, motivo, fin o condición del matrimonio;
- Formalidades. Mismas que se manifiestan en 3 momentos:
  - a. Las formalidades previas a la celebración del matrimonio, las cuales se encuentran reguladas por los artículos 97, 98, 100, 102 párrafo primero del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México en vigor.
  - b. Las formalidades en el momento inmediato anterior de la celebración del matrimonio.



- c. Las formalidades posteriores a la celebración del matrimonio y que deben hacerse constar en el acta de matrimonio que al efecto se expida por el oficial del registro civil que celebre el acto y que se encuentran reguladas por el artículo 103 excepto en sus fracciones primera, sexta y en los dos últimos párrafos de dicho precepto del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México.

**DÉCIMA SEXTA.-** En caso de que los elementos de validez no se lleguen a manifestar la consecuencia jurídica para este supuesto traería consigo la nulidad y dependiendo la omisión del requisito, la nulidad será absoluta o relativa; por regla general la nulidad es absoluta; aunque no siempre, cuando al acto jurídico le falta el requisito de licitud en el objeto, motivo, fin o condición del acto jurídico; y la nulidad relativa se produce cuando le faltare alguno de los otros requisitos de validez mencionados.

El artículo 235 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México menciona 3 causales de nulidad del matrimonio los cuales son:

- VI. El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra.
- VII. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos del artículo 156 del Código en comento; siempre que no haya sido dispensado en los casos que así proceda.
- VIII. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103 del mismo Código.

**DÉCIMA SEPTIMA.-** La naturaleza jurídica del matrimonio aunque se analizaron varias posturas, concluimos que el matrimonio es una Institución del Derecho Familiar, que según los tratadistas la definen como el conjunto de normas jurídicas imperativas y de orden público que establecen los requisitos previos del matrimonio para su celebración, sus efectos jurídicos que produce una vez celebrado, así como sus formas legales de disolución.

**DÉCIMA OCTAVA.-** Los efectos que produce el matrimonio una vez celebrado recaen en 3 esferas:

- a. Efectos del matrimonio con relación con las personas de los cónyuges. Estos efectos o consecuencias jurídicas se encuentran regulados en los artículos 162 al 177 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, los cuales mencionan:
  - I. La obligación a que los cónyuges contribuyan a la realización de todos los fines del matrimonio.
  - II. Derecho a la cohabitación en el domicilio conyugal. En este caso será el lugar en donde los cónyuges elijan de común acuerdo y en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.
  - III. El derecho-deber de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar.
  - IV. Igualdad jurídica entre los cónyuges.

- b. Efectos del matrimonio con relación a los hijos de los cónyuges. Esto tiene que ver con respecto de su filiación y paternidad; de tal manera que los hijos de una mujer casada se presumen también hijos de su marido o ex marido si son procreados dentro de los supuestos que prevén los artículos 324 del Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México, 324 del Código Civil Federal y 312 Código Civil de Querétaro en vigor.
- c. Efectos del matrimonio con relación a los bienes de los pretendientes o consortes. Por lo que resulta importante comprender primeramente el concepto técnico-jurídico de: régimen patrimonial matrimonial; el cual puede entenderse como el conjunto de normas jurídicas que regulan a un determinado sistema de capitulación matrimonial, ya sea: sociedad conyugal, separación de bienes o un sistema mixto.

**DÉCIMA NOVENA.-** Históricamente han existido dos tipos de divorcios, en cuanto a que éste disuelva o no el vínculo matrimonial, a saber:

- a. El divorcio no vincular o por separación de cuerpos. - Que consiste en que no se disuelve el vínculo matrimonial; sino que únicamente se suspenden determinados derechos-deberes maritales principalmente la cohabitación y el débito conyugal; subsistiendo el matrimonio y los demás derechos, deberes y obligaciones inherentes a éste, sin quedar por supuesto los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio.
- b. El divorcio vincular. - Que es aquel mediante el cual si se disuelve el vínculo matrimonial y quedan los divorciados en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

**VIGÉSIMA PRIMERA.-** El divorcio vincular en la legislación Mexicana aparece a través del decreto sobre el Divorcio Vincular, de Venustiano Carranza de fecha: 29 de diciembre de 1914, toda vez que hasta esa fecha solo se permitió el llamado Divorcio por separación de cuerpos o no vincular dada la gran influencia que ejerció la Iglesia Apostólica Romana al controlar esta los principales Estados Civiles de las personas tales como los nacimientos, defunciones y matrimonios.

**VIGÉSIMA SEGUNDA.-** Para el llamado Divorcio por separación de cuerpos o no vincular, analizamos que este tipo de divorcio desde el punto de vista legal no tiene efectos jurídicos válidos como para sostener que el matrimonio se ha disuelto. Ya que este solo implica la suspensión de la obligación de cohabitación y débito conyugal; ésta suspensión deberá decretarla el juez del conocimiento pero conservando las demás obligaciones creadas por el matrimonio. Solo abstiene a los cónyuges de la celebración de un nuevo matrimonio. Las causales son únicamente las mencionadas por el artículo 277 del Código Civil del Distrito Federal.

**VIGÉSIMA TERCERA.-** El divorcio vincular es el mencionado por artículo 266 Código Civil del Distrito Federal ahora Ciudad de México el cual que si disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevos esponsales. Este tipo de divorcio se solicita ante el Juez de lo familiar o ante el Oficial del Registro Civil, según el Estado donde se encuentra, ya sea Ciudad de México o Estado de Querétaro son:

- **Divorcio incausado**, uno o ambos cónyuges pueden solicitarlo sin tener alguna causal de divorcio, ante el juez de lo familiar.

- **Divorcio voluntario administrativo**, tramitado ante el Juez del Registro Civil ambos cónyuges 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.
- **Divorcio necesario**, hasta antes de la reforma del 30 de noviembre del 2016 el cual se podía pedir a partir de causales que el código sustantivo en su artículo 246 señalaba para que los cónyuges pudieran divorciarse.
- **Divorcio Voluntario Judicial**. También conocido como por mutuo consentimiento. Según lo establecido en el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro, después de la reforma del 30 de noviembre del 2016.

**VIGÉSIMA CUARTA.-** En relación con la aparición del divorcio vincular en el Derecho Mexicano podemos remontarnos desde el derecho precortesiano que puede comprenderse del 13 de abril de 1325 con la creación de la gran Tenochtitlan al 8 de agosto de 1521 en que cae la gran Tenochtitlan hasta ley que fue expedida por Venustiano Carraza, en donde dicha ley daba amplia libertad para que se celebrara el divorcio vincular en México.

**VIGÉSIMA QUINTA.** El concepto de matrimonio que la Ley sobre Relaciones Familiares del 09 de abril de 1917 da al respecto es: que el matrimonio es un contrato civil entre hombre y mujer con vínculo disoluble.

**VIGÉSIMA SEXTA.-** El Divorcio voluntario Administrativo es la disolución del vínculo matrimonial por asentamiento de ambos cónyuges sin necesidad de involucrar causa o razón para ello, solo reuniendo los requisitos de la ley, y por la vía no contenciosa, éste se tramita ante una autoridad administrativa como lo es el Juez u Oficial del Registro Civil correspondiente. El presupuesto principal en los divorcios voluntarios es la existencia de un acuerdo entre la pareja de que es imposible continuar con la vida en común.

**VIGÉSIMA SEPTIMA.-** El Divorcio voluntario Judicial es aquel que se tramita ante un Órgano Jurisdiccional competente, como lo es el Juez de lo Familiar; o, en su caso, un Juez Civil. El punto principal de este tipo de divorcio es la existencia previa a un acuerdo entre las partes, y en su caso un convenio que atienda los puntos que establece la Ley.

**VIGÉSIMA OCTAVA.-** El Divorcio incausado es el divorcio que está prevaleciendo en el Sistema Jurídico Mexicano; ésta especie de divorcio es vincular, pues disuelve el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio. Este tipo de divorcio lleva aparejada únicamente la voluntad de las partes de ya no querer continuar con el matrimonio, para que el divorcio se pueda decretar.

**VIGÉSIMA NOVENA.-** El Divorcio Necesario es el que hace valer el consorte que no haya dado causa al divorcio, invocando alguna de las causales del Divorcio necesario reguladas en la Ley sustantiva correspondiente y según el Estado que todavía lo contemple. Las causales eran las provistas en el artículo 246 del Código Civil del Estado de Querétaro hasta antes de la reforma del 30 de noviembre del 2016, que para antes de esa fecha enumeraba veinte causales. Las cuales se hacían valer mediante una acción del estado civil de las personas.

**TRIGÉSIMA.** - Toda vez que, en la legislación Civil de Querétaro, no se establece un capítulo

específico donde deba tramitarse el divorcio incausado; sobre éste particular la sustentante considera que dicha legislación Adjetiva Civil de Querétaro debería contener un capítulo específico del Divorcio Incausado.

**TRIGÉSIMA PRIMERA.-** La sustentante no está de acuerdo que en la legislación Queretana el divorcio incausado se tramite a través de la vía ordinaria civil; por lo que se propone que dicho negocio judicial sea planteado en la vía oral familiar, es decir, el llamado juicio oral familiar.

**TRIGÉSIMA SEGUNDA.-** Debido a que en la legislación Civil del Estado de Querétaro no contiene una propuesta de convenio ni convenio que deba presentar el divorciante o los divorciantes cuando inician el procedimiento, en razón a que se regula tanto el divorcio por mutuo consentimiento como el divorcio incausado; por lo que es de proponerse que en el divorcio incausado, el consorte que lo solicite deba agregar a su demanda como anexo, una propuesta de convenio según el artículo 252 del Código Civil del Estado de Querétaro.

**TRIGÉSIMA TERCERA.-** En cuanto al procedimiento, en razón de que no existe una regulación como tal del procedimiento del divorcio incausado en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro, la sustentante propone que una vez presentada la solicitud junto con la propuesta de convenio por las partes y no existiendo ninguna prevención por parte del juez. Se procederá a la celebración de 2 juntas de avenencia con el propósito de conciliar a los divorciantes. En el supuesto de que en ambas audiencias alguno de los divorciantes manifieste su insistencia de divorciarse, entonces el juez procederá a escuchar las propuestas de convenio en el cual se podrá añadir o modificar el clausulado a petición de los interesados. De manifestar su conformidad las partes con el mismo, el juez lo aprobará y lo elevará a categoría de cosa juzgada.

**TRIGÉSIMA CUARTA.-** En la legislación Procedimental Civil de Querétaro no se hace referencia al supuesto de que, si no existe consenso sobre el convenio; por lo concerniente se propuso que en este supuesto el juez necesariamente decreta la disolución del vínculo matrimonial y deje a salvo sus derechos para continuar el procedimiento en la vía incidental, dentro del plazo de 5 días hábiles; únicamente por lo que concierne a la propuesta de convenio o propuestas.

**TRIGÉSIMA QUINTA.-** En la legislación adjetiva y sustantiva del Estado de Querétaro no se establece bajo que lineamientos se podrá continuar el proceso por lo que corresponde a los puntos controvertidos de la propuesta de convenio o contrapropuesta, por tal razón se propuso que se continúe el procedimiento en la vía incidental en donde el actor o actora incidentista, formulen una demanda en forma, en todo aquello relacionado con la propuesta de convenio y en ella ofrezcan todas las pruebas que no obren el expediente principal y que tengan relación con el clausulado del convenio propuesto o convenios propuestos; en la inteligencia de que preluirá el derecho de cada parte de no ofrecer dichas pruebas en el libelo inicial o en su caso al dar contestación a ésta.

**TRIGÉSIMA SEXTA.-** Por ser el caso que a toda demanda necesariamente debe recaer una contestación, se propuso que en la legislación procedimental civil del Estado de Querétaro se establezca que una vez que se dé contestación a la demanda incidental dentro de los 5 días siguientes al auto que la tenga por contestada, si ésta lo fuere, se dará vista a la parte contraria para que desahogue las excepciones y defensas que se hubieren hecho valer, en un plazo de 3 días para que manifieste lo que a su derecho corresponda; o en su caso, fenecido el plazo para hacerlo, el tribunal citará a los divorciantes.

**TRIGÉSIMA SÉPTIMA.-** En la legislación de sustantiva y adjetiva civil del Estado de Querétaro no se establecen las etapas en caso de que prosiga el juicio de divorcio incausado sobre los puntos controvertidos del convenio o propuesta, por tal razón, se propuso que éste procedimiento vía incidental cuente con dos audiencias, a saber:

- a. Audiencia Inicial; y
- b. Audiencia Principal.

**TRIGÉSIMA OCTAVA.-** Dentro de la propuesta de la celebración de dos audiencias en la vía incidental, esta primer audiencia llamada **audiencia inicial** se planteó que tenga verificativo dentro del plazo de 10 días siguientes al auto que tenga por desahogada las excepciones o una vez fenecido dicho plazo para hacerlo. En la celebración de la audiencia inicial se verificarán las siguientes fases:

I. El secretario de acuerdos de conformidad a las constancias de autos precisará la fijación de la litis.

II. El juez debe intentar una conciliación entre los divorciantes.

III. En caso de que no se logre la conciliación respecto del convenio, el tribunal deberá proceder a realizar el estudio, análisis y resolución de las excepciones dilatorias de:

- a. Falta de personalidad en alguno de los divorciantes.
- b. Incompetencia del órgano jurisdiccional por declinatoria.
- c. Litispendencia.
- d. Conexidad de causas.
- e. Cosa juzgada (excepción perentoria).

De ser procedente alguna de estas, el tribunal lo declarará y se sobreseerá en el conocimiento del negocio. Todo lo anterior para depurar el procedimiento.

IV. De no existir excepciones procesales dilatorias o perentorias o de declararse éstas improcedentes, el Tribunal procederá a resolver sobre la admisión o desechamiento de pruebas y la preparación de las que así lo ameriten, notificando o citando a las partes para el desahogo de las pruebas, confesional o declaración de parte, si se hubieren ofrecido por su contraria.

V. EL juez revisará las medidas provisionales decretadas hasta entonces y podrá modificarlas, revocarlas, o en su caso, confirmarlas. Con lo que se dará fin a dicha audiencia inicial.

**TRIGÉSIMA NOVENA.-** Por lo concerniente al planteamiento de la celebración de la segunda audiencia dentro de la vía incidental la llamada **audiencia principal**, se propuso que el Tribunal señale, dentro de la audiencia inicial, hora y día para la celebración de la audiencia principal, dentro de los 10 días siguientes, con la finalidad de desahogar las pruebas y formular alegatos para finalmente dictar sentencia. En la inteligencia de que si a criterio del juzgador se tratare de un asunto complejo y no pudiera en ese momento emitir dicha sentencia, entonces el juez citará a las partes para oírla dentro de un plazo de 5 días hábiles siguientes a la audiencia de la que se trate, y que deberán comparecer las partes para escuchar la resolución final; si faltare alguna de ellas, la otra tendrá derecho a escuchar la sentencia y en todo caso, las partes podrán disponer de dicha resolución al día siguiente, por escrito en los autos.

**CUADRAGÉSIMA.-** En razón, a que de todo juicio se deriva una sentencia a favor o en contra de las partes, la sentencia definitiva que obtuviera de la vía incidental que planteábamos, se proponía que fuere apelable en el efecto devolutivo.

## BIBLIOGRAFÍA.

Contreras Vaca Francisco José, *Derecho Procesal Civil. Teoría y Clínica*. Segunda edición. Oxford University Press, México 2016.

Vaqueiro Rojas Edgar y Buenrostro Báez Rosalía, *Derecho de familia*. Segunda edición. Oxford University Press, México 2013.

Montero Duhalt Sara, *Derecho de familia*, tercera edición. Editorial Porrúa, México, 1987.

López Díaz Carlos. *Manual de Derecho de Familia y Tribunales de Familia*, Tomo I. Primera Edición. Librotecnia, Chile 2005.

Orizaba Monroy Salvador, *Matrimonio y Divorcio*. Efectos jurídicos. Editorial PAC. México 2002.

Carrasco Soulé Hugo Carlos, *Derecho P4rocesal Civil*. Segunda Edición. IURE Editores. México

Arellano García Carlos, *Practica Forense Civil y Familiar*. Edición Porrúa. México 2002.

Bejarano Sánchez Manuel, *Obligaciones Civiles*. Quinta Edición. Oxford University Press, México, 2003.

Oronoz Santana Carlos Mateo, *Tratado del Juicio Oral*. Editorial PACJ. México 2011.

De la Vega Ulibarri Ángel, *Guía Jurídica Familiar I*, Relaciones y Documentos Familiares. DOFISCAL Editores, México 2006.

De la Vega Ulibarri Ángel, *Guía Jurídica Familiar II, Prestaciones Sociales*. DOFISCAL Editores, México 2006.

De la Vega Ulibarri Ángel, *Guía Jurídica Familiar III, Quejas y Denuncias*. DOFISCAL Editores, México 2006.

Rosado Echanove Roberto, *Elementos del Derecho Civil y Mercantil*. Ediciones ECA, México.

Ovalle Favela José, *Derecho Procesal Civil*. Décima Edición. Oxford University Press, México

De Pina Vara Rafael, *Diccionario de Derecho*, Editorial Porrúa, México 2000.

\_\_\_\_\_, *205 Preguntas y Respuestas Sobre Garantías Individuales y Derechos Humanos*. Editorial PAC, México 2004.

### **LEGISLACIÓN CONSULTADA.**

Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos.

Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal.

Código Civil Federal.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Código Civil del Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Código Civil Del Estado de Querétaro.

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Querétaro.

Código De Procedimientos Civiles del Estado de México.

Reglamento del Registro Civil para el Distrito Federal.

### **OTRAS FUENTES.**

Página de internet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Trabajo de investigación del Divorcio Incausado en México.