

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Temas
Selectos de Derecho Familiar

Divorcio incausado

5

Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Catalogación

PO

K340.113
D586d

Divorcio incausado / [la investigación, redacción, edición y diseño de esta obra estuvieron al cuidado de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ; presentación Ministro Juan N. Silva Meza]. -- México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis, 2011.

viii, 118 p. ; 22 cm.-- (Temas selectos de derecho familiar ; 5)

ISBN 978-607-468-316-5

1. Divorcio incausado – Supuestos jurídicos – Antecedentes – México
2. Matrimonio 3. Regímenes matrimoniales 4. Divorcio 5. Derecho comparado 6. Decisiones judiciales I. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis II. Silva Meza, Juan Nepomuceno, 1944- , prol. III. ser.

Primera edición: julio de 2011

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc
C.P. 06065, México, D.F.

Prohibida su reproducción parcial o total por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

Impreso en México
Printed in Mexico

La investigación, redacción, edición y diseño de esta obra estuvieron al cuidado de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Temas
Selectos de Derecho Familiar

Divorcio incausado

5

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Ministro Juan N. Silva Meza
Presidente

Primera Sala

Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea
Presidente

Ministro José Ramón Cossío Díaz
Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas

Segunda Sala

Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano
Presidente

Ministro Luis María Aguilar Morales
Ministro José Fernando Franco González Salas
Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos
Ministro Sergio A. Valls Hernández

Comité Editorial

Lic. Arturo Pueblita Pelisio
Secretario de la Presidencia

Mtra. Cielito Bolívar Galindo
*Coordinadora de Compilación
y Sistematización de Tesis*

Lic. Diana Castañeda Ponce
*Titular del Centro de Documentación y Análisis,
Archivos y Compilación de Leyes*

Lic. Jorge Camargo Zurita
Director General de Comunicación y Vinculación Social

Dr. Francisco Tortolero Cervantes
Director General de Casas de la Cultura Jurídica

C ontenido

Presentación	VII
Matrimonio	1
1. Concepto	1
2. Requisitos para su celebración	7
3. Derechos-deberes de los cónyuges	13
4. Regímenes patrimoniales	26
Divorcio	33
1. Concepto	33
2. Marco jurídico	37
a. Derecho internacional	37
b. Derecho interno	40
3. Clasificación	46
a. Divorcio necesario	46
b. Divorcio por mutuo consentimiento	52
c. Divorcio incausado	55
Divorcio incausado	57
1. Concepto	57
2. Antecedentes	62

3. Marco jurídico	68
4. Requisitos de procedencia	71
5. Sustanciación	80
6. Efectos	92
a. Efectos provisionales	93
b. Efectos definitivos	98
Epílogo	109
Fuentes consultadas	113
Bibliohemerografía	113
Normativa	117
Otras fuentes	118

P resentación

*E*l artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la ley debe proteger la organización y el desarrollo de la familia, deber que no se constriñe a la protección de la familia como institución, sino que se amplía hacia las personas que la conforman, ya que en la medida en que éstas mantengan un nivel satisfactorio de bienestar, también lo tendrá el núcleo del que forman parte y, por ende, la sociedad en su conjunto.

Así, el matrimonio, como pilar familiar, ha sido jurídicamente protegido, aunque se ha debido reconocer que, en ocasiones, la convivencia entre los cónyuges ya no es posible, cualquiera que sea la causa. De tal suerte, que se torna necesario regular la separación y sus consecuencias.

En este tenor, el divorcio es el reconocimiento por parte del Estado de una situación de hecho o, como lo ha manifestado la Primera Sala de la Suprema Corte de

Justicia de la Nación, "...la expresión legal y final de una ruptura de hecho preexistente, así como la manifestación jurídica de una situación conyugal irregular..."¹

Por mucho tiempo fueron dos los tipos de divorcio que se previeron en nuestra legislación sustantiva civil, tanto federal como local: el voluntario o por mutuo consentimiento —judicial o administrativo—, y el necesario o contencioso. Sin embargo, como consecuencia de las reformas al Código Civil para el Distrito Federal, vigentes a partir del 4 de octubre de 2008, se ha implementado una nueva forma de disolución del matrimonio: *el divorcio incausado*.

Éste, también conocido como divorcio sin expresión de causa, por declaración unilateral o exprés, hasta el momento ha sido poco estudiado. Es por tal motivo que la obra que se presenta y que constituye el quinto número de la serie *Temas selectos de derecho familiar*, se dedica al análisis de esta vía de disolución del vínculo conyugal.

En las siguientes páginas, con apoyo en la legislación, en los criterios de interpretación emitidos por los tribunales de la Federación y en la doctrina, se abordan aspectos como el concepto, antecedentes, marco jurídico, requisitos de procedencia, sustanciación y efectos del divorcio incausado, en espera de que con ello se contribuya a su mayor conocimiento por parte de los estudiosos del derecho y del público en general.

Ministro Juan N. Silva Meza
*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de la Judicatura Federal*

¹ Tesis 1ª CLXXII/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 724. Reg. IUS. 176,311.

Matrimonio

1. Concepto

El término *matrimonio* deriva del latín *matris munium*, que significa cargo, cuidado o misión de la madre.¹

Desde el punto de vista gramatical, por matrimonio se entiende la "unión de hombre y mujer concertada mediante determinados ritos o formalidades legales".²

Por lo que hace al ámbito jurídico, es de señalar que en sus orígenes el matrimonio se veía como un mero contrato —al ser su base el acuerdo de voluntades de los contrayentes—, respecto del cual había libertad para formarlo y para rescindirlo.³

¹ Cfr. Magallón Ibarra, Mario (coord.), *Compendio de términos de derecho civil*, México, Porrúa, 2004, p. 383; y, Zavala Pérez, Diego H., *Derecho familiar*, México, Porrúa, 2006, p. 79.

² Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., Madrid, Espasa Calpe, 2001, t. h/z, p. 1469.

³ Por esta razón, en 1791 se dictó en Francia una Constitución en la que se miraba al matrimonio como un contrato civil, y en 1792 se

Sin embargo, posteriormente, al advertirse que el matrimonio no compartía muchos de los elementos distintivos de los contratos, como su índole eminentemente patrimonial y su carácter rescindible por la sola voluntad de las partes, sin intervención de la autoridad judicial, se desvirtuó la teoría de la naturaleza contractual del matrimonio.⁴

En la actualidad, el matrimonio se analiza, primordialmente, desde dos enfoques: como acto jurídico y como estado civil.

En este sentido, Galindo Garfias manifiesta que "el matrimonio se considera desde dos puntos de vista: como acto jurídico y como estado permanente de vida de los cónyuges: efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio.—La celebración del matrimonio (acto), produce un efecto primordial: da nacimiento a un conjunto de relaciones jurídicas entre los cónyuges (estado).— El matrimonio como estado civil, se compone de un complejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y para protección de los intereses superiores de la familia, a saber: la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda de los cónyuges".⁵

En el mismo tenor, Chávez Asencio señala que "la palabra matrimonio se aplica indistintamente a dos situaciones diferentes, si bien unidas entre sí por una relación de causa y efecto: la celebración del matrimonio y el matrimonio en sí

sancionó una ley admitiendo el divorcio absoluto por mutuo consentimiento y aún contra la voluntad de uno de los cónyuges, por incompatibilidad de caracteres. Lagomarsino, Carlos A. R., "Matrimonio", *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Argentina, Driskill, t. XIX, Mand-Muse, 1991, p. 150.

⁴ Cfr. Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, "matrimonio", Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, México, Porrúa/UNAM, t. I-O, 2007, pp. 2472-2473.

⁵ Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil. Primer Curso. Parte General. Personas. Familia*, 26a. ed., México, Porrúa, 2009, p. 493.

(sociedad conyugal) que forman marido y mujer"⁶ y, en consecuencia, señala que para definir al matrimonio deben tomarse en cuenta "los dos aspectos. Uno como acto constitutivo y el otro como estado de vida. El matrimonio como acto constitutivo, es un acto jurídico conyugal (pacto conyugal) en el que interviene, además, la voluntad del Juez del Registro Civil para constituir el vínculo conyugal, el que se traduce en el matrimonio-estado como comunidad íntima y permanente de vida, de un hombre y una mujer en orden al amor conyugal, la promoción humana de ambos y la procreación responsable".⁷

A su vez, Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez refieren que, en términos generales, puede definirse "como el acto jurídico complejo, estatal, cuyo objeto es la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer".⁸

Por tanto, el matrimonio puede verse como el acto jurídico de su celebración y como el estado matrimonial que se deriva de ello, aspectos que se encuentran íntimamente relacionados, pues el segundo es consecuencia del primero y, a su vez, éste se celebra con el objeto de dar lugar al segundo.

En otro orden de ideas, en el ámbito legal pueden también hallarse algunos conceptos de matrimonio. Ejemplos de ello se encuentran en los artículos 8 de la Ley para la Familia del Estado de Hidalgo, 258 del Código Civil para el Estado de Jalisco y 146 del Código Civil para el Distrito Federal.

⁶ Chávez Asencio, Manuel F., *La familia en el derecho. Relaciones jurídicas conyugales*, 3a. ed. actualizada, México, Porrúa, 1995, pp. 41-42.

⁷ *Ibidem*, pp. 71-72.

⁸ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *Derecho de familia. Edición revisada y actualizada*, México, Oxford, 2008, p. 47.

El primero de los referidos preceptos dispone:

ARTÍCULO 8. El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones, originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable.

Por su parte, en el segundo de los ordenamientos de mérito se establece:

Art. 258. El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.

Finalmente, el contenido del artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal es el siguiente:

ARTÍCULO 146. 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.

De los ordenamientos transcritos se advierte que, si bien en los dos primeros se establece, de manera categórica, que la unión jurídica a que el matrimonio se refiere debe darse entre un hombre y una mujer; conforme al tercer numeral transcrito —correspondiente a la legislación sustantiva civil del Distrito Federal— queda comprendida no sólo la posibilidad de que el matrimonio se

celebre entre un hombre y una mujer, sino también entre dos personas del mismo sexo, es decir, dos hombres o dos mujeres.⁹

Por otro lado, en el ámbito jurisprudencial se ha señalado que el matrimonio "es la institución base principal de la sociedad", así como que el vínculo conyugal es "una comunión física, moral y económica, de la que surgen facultades y deberes".¹⁰

Así, con base en los elementos comunes que de los conceptos doctrinales, legales y jurisprudenciales expuestos se desprenden, el matrimonio puede definirse como:

El acto jurídico solemne por el que se crea una relación permanente y estable entre dos personas, que, con igualdad de derechos y deberes, forman una comunidad de vida.

⁹ A este respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que "si bien, históricamente, el matrimonio, como institución civil, ha sido tradicionalmente reconocido como el celebrado entre un hombre y una mujer, así como la base primaria de la familia y, como tal, ha sido objeto de una especial protección jurídica ... también es cierto que el referido estatus jurídico especial del matrimonio no ha impedido que, dada la dinámica de la sociedad, el legislador ordinario haya reconocido otro tipo de uniones ... Así pues, no obstante la especial protección jurídica del matrimonio como institución civil —incluso, como base de la familia, mas no como única forma de integrarla—, no se trata de un concepto inmutable o 'petrificado' y, por tanto, no es concebible que su conceptualización tradicional no pueda ser modificada por el legislador ordinario, pues, como señalamos, la Constitución no lo sujeta a un concepto predeterminado y, además, la realidad social exige que el legislador responda a ella ... se puede concluir que aun cuando históricamente el matrimonio ha sido considerado como la unión entre un hombre y una mujer, teniendo la procreación, en determinado momento, un papel importante para su definición y, sin desconocer, por ello, que procrear siga siendo parte importante de las uniones humanas; no es sostenible afirmar, sin más, que el matrimonio, en su definición tradicional, fuera un concepto completo y, por tanto, inmodificable por el legislador, máxime derivado del proceso de secularización de la sociedad y del propio matrimonio". Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, diciembre de 2010, p. 991, Reg. IUS. 22,553, p. 991.

¹⁰ *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, t. XII, agosto de 1993, p. 479. Reg. IUS. 215,520.

Son elementos del concepto anterior y, por ende, atributos del matrimonio, los siguientes:¹¹

- **Es un acto jurídico solemne.** El matrimonio, al ser un acto que constituye estado civil, está revestido de solemnidad,¹² en virtud de que sólo puede realizarse en acatamiento a los requisitos y formas previstos en la ley, *so pena* de tenerse como inexistente.
- **Origina una situación jurídica permanente y estable.** La celebración del matrimonio, como acto jurídico, da nacimiento al estado matrimonial, que, como todo estado jurídico, está revestido de permanencia y estabilidad, pues, como lo señala Chávez Asencio, "origina consecuencias constantes por aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones que se van presentando durante la vida matrimonial".¹³

Así, las relaciones derivadas del vínculo matrimonial son permanentes en el sentido de que "no desaparecen ni se extinguen por su cumplimiento", pues "es de la naturaleza del matrimonio que el estado mismo sea duradero y no fugaz o transitorio".¹⁴

- **Se constituye entre dos personas.** El matrimonio es monogámico o singular, por lo que se configura por una sola pareja —que conforme a la legislación sustantiva civil federal y local, excepción hecha

¹¹ Cfr. Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 50; Quirasco Dives, Antonio Francisco, "El divorcio se transforma en repudio en el Distrito Federal", *Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, año II, no. 3, agosto 2009, pp. 194-195; y Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, pp. 73-82 y 137-138.

¹² La solemnidad consiste en "el complejo de formalidades esenciales exigidas por la ley para algunos actos jurídicos". Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, México, Porrúa, 2008, p. 521.

¹³ Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 55.

¹⁴ Galindo Garfías, Ignacio, *op. cit.*, p. 564.

de la del Distrito Federal,¹⁵ debe conformarse por un hombre y una mujer—, de manera que a nadie le es lícito contraer matrimonio si existe el vínculo de un matrimonio anterior, pues la inobservancia de este principio acarrea necesariamente la bigamia.¹⁶

- **Entre los contrayentes surgen derechos y deberes recíprocos.** Como consecuencia de la relación jurídica que nace entre los consortes, surge para ellos una serie de derechos, obligaciones, facultades y deberes, los cuales, dada la igualdad de los contrayentes, son de índole recíproca.
- **Forma una comunidad de vida.** Los contrayentes se comprometen a llevar una vida en común, revestida de unidad, igualdad y libertad, con el objeto de "tratar de sobrellevar ... los placeres y cargas de la vida".¹⁷

2. Requisitos para su celebración

La celebración del matrimonio requiere de la satisfacción de ciertos requisitos, entre los cuales son de destacarse los siguientes:¹⁸

- **Consentimiento de los consortes.** Conlleva a que sólo mediante el libre y pleno consentimiento de los futuros esposos puede contraerse matrimonio.

¹⁵ A raíz del decreto de reformas al Código Civil para el Distrito Federal publicado en la *Gaceta Oficial* de 29 de diciembre de 2009, los contrayentes pueden ser de igual o distinto sexo.

¹⁶ *Vid. Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vols. 145-150, Cuarta Parte, p. 262. Reg. IUS. 240,732.

¹⁷ Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho civil para la familia*, México, Porrúa, 2004, p. 222.

¹⁸ Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pp. 507-522.

En el ámbito internacional, se hace referencia a este requisito, por ejemplo, en la *Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios*,¹⁹ instrumento en cuyo artículo 1o., inciso 1), se establece:

Artículo 1

1) No podrá contraerse legalmente matrimonio sin el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, expresado por éstos en persona, después de la debida publicidad, ante la autoridad competente para formalizar el matrimonio y testigos, de acuerdo con la ley.

Por tanto, para que el matrimonio pueda celebrarse es necesario que cada uno de los cónyuges declare libremente —sin que medie coacción o violencia—, de forma expresa —de manera directa e indubitable— e incondicional —de manera lisa y llana— que es su voluntad constituir el vínculo conyugal.

En el caso de que los contrayentes sean menores de edad, se requiere, además, el consentimiento de que quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela o, ante la falta o negativa de éstos, de la autoridad judicial.

Al respecto, resultan ilustrativos los artículos 149 y 150 del Código Civil Federal, preceptos que, para pronta referencia, se transcriben a continuación:

ARTÍCULO 149. El hijo o la hija que no hayan cumplido dieciocho años, no pueden contraer matrimonio sin consentimiento de su padre o

¹⁹ Instrumento internacional de indole multilateral firmado en Nueva York el 10 de diciembre de 1962, al que México se adhirió el 22 de febrero de 1983.

de su madre, si vivieren ambos, o del que sobreviva. Este derecho lo tiene la madre, aunque haya contraído segundas nupcias, si el hijo vive con ella. A falta o por imposibilidad de los padres, se necesita el consentimiento de los abuelos paternos, si vivieren ambos, o del que sobreviva; a falta o por imposibilidad de los abuelos paternos, si los dos existieren, o del que sobreviva, se requiere el consentimiento de los abuelos maternos.

ARTÍCULO 150. Faltando padres y abuelos, se necesita el consentimiento de los tutores; y faltando éstos, suplirá el consentimiento, en su caso, el Juez de lo Familiar de la residencia del menor.

- **Que quienes lo contraigan sean personas de distinto sexo.** Conforme al Código Civil Federal, así como a los ordenamientos de igual índole de las entidades federativas, a excepción del Código Civil para el Distrito Federal, en el que no existe condicionante respecto del sexo de los contrayentes, es necesario que la pareja esté conformada por personas de distinto sexo, a saber, un hombre y una mujer.
- **Que los contrayentes tengan la edad exigida por la ley.** Por regla general, los consortes deben tener, por lo menos, dieciocho años cumplidos;²⁰ sin embargo, en algunas disposiciones legales se prevé

²⁰ Código Civil para el Estado de Colima —artículo 148—, Código Civil del Estado de Campeche —artículo 159—, Código Civil del Estado de México —artículo 4.4—, Código Civil para el Estado de Guanajuato —artículo 145—, Código Civil del Estado Libre y Soberano de Guerrero —artículo 412—, Ley para la Familia del Estado de Hidalgo —artículo 12—, Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo —artículo 131—, Código Civil del Estado de Querétaro —artículo 140—, Código Civil para el Estado de Quintana Roo —artículo 697—, Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí —artículo 17—, Código de Familia para el Estado de Sonora —artículo 15—, Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala —artículo 46—, Código Civil para el Estado de Veracruz —artículo 87—, Código Civil del Estado

una edad distinta. Así, por ejemplo, hay ordenamientos que establecen que el hombre debe tener, cuando menos, 16 años, mientras que la mujer 14,²¹ como se evidencia en el artículo del Código Civil para el Estado de Baja California, que se cita enseguida:

Artículo 145. Para contraer matrimonio, el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. Los presidentes municipales pueden conceder dispensas de edad por causas graves y justificadas.

En otros códigos, se dispone que ambos consortes deben tener, como mínimo, 16 años.²² Ejemplo de ello es el artículo 145 del Código Civil de Aguascalientes:

Artículo 145. Para contraer matrimonio el hombre y la mujer necesitan haber cumplido dieciséis años. El Juez, puede conceder dispensa de edad por causas graves y justificadas, pero nunca se podrá dispensar a menores de catorce años.

En la legislación sustantiva civil del Estado de Baja California Sur se señala que la mujer debe tener, como menos, 16 años y el hombre 18, como se lee en el siguiente artículo:

Artículo 157. Para contraer matrimonio el hombre debe haber cumplido 18 años y la mujer 16.

de Yucatán —artículo 55—, Código Familiar del Estado de Zacatecas —artículo 106—, y, Código Civil para el Distrito Federal —artículo 148—.

²¹ Código Civil del Estado de Chihuahua —artículo 136—, Código Civil de Durango —artículo 143—, Código Civil para el Estado de Nayarit —artículo 144—, Código Civil para el Estado de Oaxaca —artículo 147—, Código Civil para el Estado de Sinaloa —artículo 148—, Código Civil para el Estado de Tamaulipas —artículo 132—, y, Código Civil Federal —artículo 148—.

²² Código Civil para el Estado de Chiapas —artículo 145—, Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza —artículo 255—, Código Civil del Estado de Jalisco —artículo 260—, Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos —artículo 72—, Código Civil para el Estado de Nuevo León —artículo 148—, Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla —artículo 300—, y, Código Civil para el Estado de Tabasco —artículo 154—.

- **Que se lleve a cabo con las formalidades previstas por el legislador.** El matrimonio es un acto solemne y, por ende, como se dispone en el artículo 146 del Código Civil Federal, "debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige".

Así, previa solicitud de los pretendientes, acompañada de los documentos que al efecto se señalan en la ley, es necesario celebrarlo ante el Juez del Registro Civil en el lugar, día y hora que dicho servidor público fije, debiéndose levantar el acta correspondiente, cuyo contenido se encuentra también precisado en la normativa.

- **Que no se actualice impedimento alguno.** Entendido éste como "toda prohibición establecida por la ley para su celebración, esto es, toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la cual se considera que el matrimonio no debe llevarse a cabo".²³

En este tenor, un requisito para la celebración del matrimonio es que no se presente alguna circunstancia en la que, conforme a lo prescrito por el legislador, esté vedada.

Por regla general, los impedimentos que se contemplan en la legislación sustantiva civil, federal y local, son los establecidos en el artículo 156 del Código Civil Federal, precepto cuyo contenido es el siguiente:²⁴

²³ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 69.

²⁴ Cfr. Lozano Ramírez, Raúl, *Derecho civil*, México, Pac, 2008, t. I, *Derecho familiar*, pp. 66-76; y, Rodríguez Mejía, Gregorio, "Divorcio y nulidad matrimonial", *Revista de Derecho Privado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, nueva época, año II, núm. 6, septiembre-diciembre 2003, pp. 76-82.

ARTÍCULO 156. Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II.- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del juez, en sus respectivos casos;

III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;

VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VIII.- La impotencia incurable para la cópula; y las enfermedades crónicas e incurables, que sean, además, contagiosas o hereditarias;

IX.- Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;²⁵

²⁵ "ARTÍCULO 450. Tienen incapacidad natural y legal:

I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que ésto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio".

X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer;

De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

3. Derechos-deberes de los cónyuges

Como ha quedado señalado, la celebración del matrimonio, acto jurídico, da lugar al estado matrimonial, entendido éste como el "conjunto de derechos y obligaciones que nacen del matrimonio mismo".²⁶

Luego, el estado matrimonial presupone una serie de derechos y deberes,²⁷ los cuales presentan tres atributos principales, a saber:²⁸

- **Son irrenunciables.** Al ser inherentes al estado matrimonial, forman el contenido esencial de la comunidad de vida que existe entre los consortes.

En este tenor, los tribunales de la Federación han señalado que a partir de que el matrimonio se contrae "se adquieren asimismo una serie de deberes y de derechos recíprocos, como son el mutuo auxilio, vida en común, asistencia y socorro, en casos de enfermedad, fidelidad y débito carnal", y que "toda persona tiene libertad para

²⁶ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de derecho civil*, México, Porrúa, 1988, t. III, *Derecho de familia*, p. 299.

²⁷ Vid. Tesis I.8o.C.53 C, *Semanario Judicial de la Federación* y su Gaceta, Novena Época, t. IV, agosto de 1996, p. 625. Reg. IUS. 201,634.

²⁸ Cfr. Galindo Garfías, Ignacio, *op. cit.*, pp. 563-573; y, Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, *op. cit.*, p. 184.

casarse o no, pero una vez casada, contrae las obligaciones y derechos mencionados".²⁹

Por tanto, los derechos y deberes conyugales derivan del matrimonio, en sí, y no de la voluntad de las partes, siendo ésta la razón por la que su observancia tampoco puede estar sujeta a aquélla.

Así, "los cónyuges, una vez casados, quedan sometidos a las normas imperativas que reglamentan el matrimonio",³⁰ sin posibilidad de que, por su voluntad, "puedan sustraerse al cumplimiento de los deberes que son parte integrante y forman la esencia de la institución".³¹

- **Son recíprocos.** La relación jurídica conyugal se da entre iguales, no hay subordinación de uno al otro. Por ello, los derechos y deberes derivados del matrimonio son correlativos, pues "incumben y corresponden a ambos cónyuges a quienes se estima en situación de paridad".³²

En relación con este atributo, resulta conveniente atender al contenido del artículo 164 del Código Civil para el Estado de Sinaloa, el cual, de manera ilustrativa, se transcribe a continuación:

Artículo 164. Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para

²⁹ *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, v. 39, Cuarta Parte, p. 35. Reg. IUS. 242,064.

³⁰ Lozano Ramírez, Raúl, *op. cit.*, p. 77.

³¹ Galindo Garfías, Ignacio, *op. cit.*, p. 563.

³² Chávez Ascencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 155; y, Gámez Perea, Claudio R., *Derecho familiar*, México, Laguna, 2007, p. 94.

este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

- **No son exigibles.** Excepción hecha de las obligaciones de contenido económico, como es el derecho-deber alimentario o de asistencia familiar, el cumplimiento de las obligaciones que surgen del matrimonio no es exigible, por lo que su inobservancia únicamente da lugar a la rescisión del vínculo conyugal,³³ como se establece en la tesis aislada que se transcribe a continuación:

VÍNCULO MATRIMONIAL, OBLIGACIONES QUE SÓLO TIENEN ACCIÓN PARA EXIGIR LA RESCISIÓN Y NO SU CUMPLIMIENTO.—

El matrimonio considerado como un contrato produce derechos y obligaciones, pero el incumplimiento de alguno de ellos, como son el no vivir dentro del domicilio conyugal o el no cumplir con el débito conyugal, sólo tiene acción para pedir la rescisión y no para exigir su cumplimiento forzoso, dado que aun cuando un cónyuge incumpla con tales obligaciones, el respeto a su libertad es irrestricto y de igual manera a su dignidad. Por ello, las sentencias que soslayan lo anterior y decreten la procedencia de acciones que tiendan al cumplimiento de esas obligaciones, carecen de coercibilidad que caracteriza a toda sentencia condenatoria.³⁴

³³ Vid. *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vols. 157-162, Cuarta Parte, p. 93. Reg. IUS. 240,563.

³⁴ Tesis II.1o.C.T.36 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. III, marzo de 1996, p. 1045. Reg. IUS. 203,122.

Son éstos los atributos que distinguen a los derechos-deberes inherentes al matrimonio, los cuales tienden a que éste cumpla sus fines, como son organizar y dar estabilidad a la familia; lograr la convivencia, la mutua cooperación y el bien común de los esposos; y, crear una comunidad de vida permanente entre ellos.³⁵

Por tanto, es con miras a que se alcancen estos fines que entre los derechos-deberes de los cónyuges destacan los siguientes:³⁶

- **Cohabitación o vida en común.** Desde el punto de vista gramatical, entre las acepciones del vocablo cohabitar se encuentran las de "habitar juntamente con otra u otras personas" y "hacer vida marital".³⁷

Por tanto, este deber se traduce en que los esposos tienen que vivir juntos en el domicilio conyugal, el cual ha sido entendido como "el lugar establecido de común acuerdo por los esposos, en el que disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales",³⁸ o como aquel que escogen los cónyuges "para residir en forma habitual y

³⁵ Vid. Tesis IX.2o.45 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, octubre de 2007, p. 3339, Reg. IUS 171,006; tesis VII.2o.C. J/13, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIV, julio de 2001, p. 979, Reg. IUS. 189,318; tesis III.2o.C.36 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XI, mayo de 2000, p. 929, Reg. IUS 191,922; tesis I.9o.C.57 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IX, enero de 1999, p. 817, Reg. IUS 194,867; y, tesis I.8o.C.53 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IV, agosto de 1996, p. 625, Reg. IUS 201,634.

³⁶ Vid. Tesis P. LXXXIII/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. III, junio de 1996, p. 104, Reg. IUS. 200,098; Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, pp. 191-197; Lozano Ramírez, Raúl, *op. cit.*, pp. 76-84; Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, pp. 299-307; Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, *op. cit.*, pp. 184-201; Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pp. 565-573; y, Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, pp. 143-148.

³⁷ Real Academia Española, *op. cit.*, t. a/g, p. 582.

³⁸ Tesis I.6o.C.406 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIV, agosto de 2006, p. 2137, Reg. IUS. 174,554;

hacer vida en común, para estar en aptitud de cumplir con las finalidades del matrimonio".³⁹

De conformidad con algunos autores, "la vida en común es la esencia misma del matrimonio",⁴⁰ pues sólo de esa manera los cónyuges están en condiciones de cumplir con sus otros deberes y de alcanzar los fines del matrimonio.⁴¹

Su cumplimiento es, por tanto, una condición indispensable para la existencia de la "comunidad de vida íntima entre los consortes, en la que se sustenta el matrimonio".⁴²

Es de señalar, que este deber, dado el atributo de reciprocidad del que se encuentra revestido, implica tanto un deber como un derecho de los cónyuges, pues cada uno de ellos tiene derecho a exigir al otro que viva en el domicilio conyugal y, a su vez, tiene la obligación de hacer lo mismo.⁴³

Así, como lo expresa Galindo Garfias, "al deber de cohabitación de un cónyuge, corresponde en el otro, el derecho de vivir al lado de su consorte. Ésta, como todas las relaciones matrimoniales, presenta el dato de reciprocidad".⁴⁴

³⁹ Tesis II.1o.C.T.41 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. III, mayo de 1996, p. 621. Reg. IUS. 202,405; y, tesis I.8o.C.146 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. VI, septiembre de 1997, p. 675. Reg. IUS. 197,776.

⁴⁰ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, op. cit., p. 184; y, Galindo Garfias, Ignacio, op. cit., p. 569.

⁴¹ Cfr. Chávez Ascencio, Manuel F., op. cit., p. 143, Gámez Perea, Claudio R., op. cit., p. 96; y, Galindo Garfias, Ignacio, op. cit., p. 568.

⁴² Galindo Garfias, Ignacio, op. cit., p. 565.

⁴³ Cfr. Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, op. cit., p. 185; y, Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, op. cit., p. 91.

⁴⁴ Galindo Garfias, Ignacio, op. cit., p. 566.

Conviene señalar, que este deber no es de carácter absoluto, pues el legislador suele contemplar algunas causas por las que uno de los cónyuges puede quedar eximido de él, como por ejemplo cuando:

- El otro traslade su domicilio a país extranjero, siempre que no lo haga en servicio público o social.
- El otro se establezca en un lugar insalubre o indecoroso.
- Uno de los cónyuges intente ejercer o haya deducido una acción civil en contra del otro, sea de nulidad de matrimonio o de divorcio.⁴⁵

Ahora bien, en el supuesto de que, pese a no actualizarse alguna de las eximentes del deber de cohabitación, uno de los cónyuges incumple éste, el otro puede demandar la disolución del vínculo matrimonial.⁴⁶

De hecho, en los ordenamientos sustantivos civiles en los que se contemplan causales de divorcio suele incluirse como una de ellas el que uno de los cónyuges, sin razón justificada, abandone el domicilio conyugal por determinado periodo.

Resulta ilustrativo al respecto, el contenido de la fracción IX del artículo 363 del Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza, que se transcribe a continuación:

ARTÍCULO 363. Son causas de divorcio:

IX. El abandono sin causa justificada del domicilio conyugal por más de seis meses consecutivos acreditando que en el domicilio conyugal,

⁴⁵ Vid. Tesis VI.2o.C.466 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, marzo de 2006, p. 1994. Reg. IUS. 175,603.

⁴⁶ Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 566.

ambos cónyuges, tengan plena autonomía de mando, dirección y autoridad. El plazo no se considerará interrumpido por el regreso esporádico del cónyuge, sin la intención, a criterio del juez, de reintegrarse a la vida en común.

- **Fidelidad.** Según el diccionario de la Real Academia Española, *fidelidad* significa "lealtad, observancia de la fe que alguien debe a otra persona",⁴⁷ de manera que puede entenderse como la lealtad que los cónyuges han de guardarse.

Este deber, que es "causa y efecto de la familia monogámica", se traduce en "la obligación de abstenerse de la cópula con una persona distinta del cónyuge"⁴⁸ o, dicho de otra manera, "en la prohibición de relaciones sexuales extramatrimoniales".⁴⁹

A él se hace referencia, por ejemplo, en el artículo 279 del Código Civil del Estado de Jalisco, cuyo contenido es el siguiente:

Art. 279. Es deber y obligación de los cónyuges, la fidelidad sexual y afectiva, procurar, respecto del otro su superación personal, guardarle y hacer que se guarden las debidas consideraciones a su persona y proporcionarle en las mejores condiciones, satisfactores de salud y bienestar.

A través de él se busca proteger la dignidad y el honor de los cónyuges⁵⁰ y, sobre todo, la estabilidad de la familia, y es por ello que

⁴⁷ Real Academia Española, *op. cit.*, t. a/g, p. 1053.

⁴⁸ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 94; y, Gámez Perea, Claudio R., *op. cit.*, p. 103.

⁴⁹ *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, v. 39, Cuarta Parte, p. 35. Reg. IUS. 242,064; Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 192; y, Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 145.

⁵⁰ *Cfr.* Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 569.

se trata de un deber válido para ambos consortes y absoluto, cuyo quebranto por parte de uno de ellos no exime al otro de observarlo.⁵¹

Su cumplimiento se encuentra garantizado, pues en el orden civil e, incluso, penal, se sanciona el adulterio.⁵²

Así, por lo que hace al orden civil, se tiene que en el Código Civil Federal y en los ordenamientos de igual índole de las entidades federativas, excepción hecha del Código Civil para el Distrito Federal, el adulterio se prevé como una causal de divorcio, como se evidencia en el artículo 289 del Código Civil de Aguascalientes que es del siguiente tenor:

Artículo 289.- Son causas de divorcio:

I.- El adulterio de uno de los cónyuges;

...

Por su parte, en el ámbito penal, se tiene que en algunos códigos sustantivos de la materia el adulterio se encuentra tipificado y puede ser sancionado, incluso, con pena privativa de la libertad, como se establece en el precepto 247 del Código Penal para el Estado de Zacatecas que se reproduce enseguida:

ARTÍCULO 247

Se entiende por adulterio, la cópula de mujer casada con hombre que no sea su marido, o de hombre casado con mujer que no sea su esposa. El adulterio sólo se sancionará cuando se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo.

⁵¹ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 193; Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 145; y, Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, p. 302.

⁵² Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 569.

Se aplicará prisión de tres meses a dos años y privación de derechos civiles hasta por dos años a los responsables de adulterio.

- **Asistencia y socorro mutuos.** Uno más de los deberes de los cónyuges consiste en brindarse ayuda recíproca y proveerse lo necesario para vivir.

A éste se hace referencia, por ejemplo, en el artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual, en lo conducente, dispone:

ARTÍCULO 162.- Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

...

De esta forma, dentro de las consecuencias jurídicas generadas por el matrimonio se encuentra el deber de cada cónyuge de brindarse auxilio y protección y, por ende, su derecho a ser auxiliado y protegido, de manera que, como lo señala Domínguez Martínez "lo mismo se está facultado a ser socorrido y ayudado que se tiene el compromiso legal de socorrer y ayudar".⁵³

Por tanto, implica que los cónyuges tienen que "asistirse en todos los momentos difíciles de su comunidad de vida", así como "darse cuidado, atención y amparo personal el uno al otro".⁵⁴

Según lo expresado por los tribunales de la Federación "descansa siempre en la solidaridad de la pareja y tiene por objeto realizar los fines superiores de la familia", por lo que presenta diversas manifestaciones, lo que implica que no se concreta exclusivamente al aspecto

⁵³ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, op. cit., p. 193.

⁵⁴ Gámez Perea, Claudio R., op. cit., p. 108.

patrimonial, sino también a la ayuda de carácter moral y material que mutuamente deben dispensarse.⁵⁵

Resulta ilustrativa al respecto, la tesis aislada que se transcribe a continuación:

DIVORCIO, ABANDONO DEL HOGAR CONYUGAL. EXISTENCIA DE LA CAUSAL AUN CUANDO EL CÓNYUGE QUE SE SEPARA CONTINÚE PROPORCIONANDO ALIMENTOS.—La causal de divorcio prevista en el artículo 267, fracción VIII, del Código Civil para el Distrito Federal tiene como razón de ser, el incumplimiento a una de las principales obligaciones que adquieren los cónyuges con motivo del matrimonio, la cual se encuentra prevista en el artículo 163 del Código Civil para el Distrito Federal y que se refiere a la convivencia de los consortes en el domicilio conyugal. Es evidente que la observancia de esta obligación contribuye al cumplimiento de los otros deberes del matrimonio, incluyendo el socorro mutuo que deben prestarse los esposos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 162 del cuerpo legal citado. En esa virtud, la separación de la casa conyugal implica que el esposo que se aparta deja de prestar al otro cónyuge y a los hijos la protección y auxilio a que está obligado, haciendo con la separación imposibles los fines del matrimonio al suspender la vida en común. La contribución económica al sostenimiento del hogar constituye tan sólo una de las obligaciones del matrimonio, pero no es la única que genera tal vínculo, sino que representa apenas uno de los múltiples actos que implica el socorro mutuo que deben prestarse los consortes. En esas condiciones, como la ayuda económica, no agota todas las obligaciones del matrimonio derivadas de la vida en común que deben hacer los esposos en el hogar conyugal, no cabría afirmar válidamente, que la causal de

⁵⁵ Vid. Tesis I.8o.C.53 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IV, agosto de 1996, p. 625. Reg. IUS. 201,634.

divorcio prevista en el artículo 267, fracción VIII, del Código Civil para el Distrito Federal deja de surtirse, si el cónyuge que se separa continúa contribuyendo económicamente al sostenimiento del hogar, porque aun cuando cumpla con esta obligación quedarían incumplidas otras, que sólo es posible colmar con la convivencia, como serían el auxilio moral, la educación de los hijos, etcétera.⁵⁶

De esta forma, el socorro mutuo implica diversos actos y prestaciones, siendo una de ellas la ministración de alimentos,⁵⁷ entendidos éstos como todos aquellos satisfactores que una persona necesita para subsistir y vivir con dignidad.⁵⁸

- **Débito carnal.** Estrechamente relacionado con el deber de fidelidad, se encuentra el derecho al mutuo débito carnal,⁵⁹ que implica el derecho a efectuar el acto sexual con la pareja.

Este derecho-deber no se encuentra contemplado expresamente en la legislación; sin embargo, en algunos ordenamientos su inobservancia se prevé como una causal de divorcio, como se ejemplifica con el artículo del Código Civil del Estado de Querétaro que señala:

Artículo 246. Son causales de divorcio necesario:

...

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;

⁵⁶ *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vols. 205-216, Sexta Parte, p. 185. Reg. IUS. 247,754.

⁵⁷ Cfr. Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, p. 303; y, Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 92.

⁵⁸ Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Alimentos*, México, SCJN, 2010, serie *Temas selectos de derecho familiar*, núm. 1, p. 7.

⁵⁹ Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 570.

Además, en los casos en que la referida causal no se encuentra prevista, es posible que la negativa por parte de uno de los cónyuges a cumplir con este deber se considere como una injuria, toda vez que aquél es parte del amor conyugal.⁶⁰ Vía jurisprudencia se ha establecido que "la negativa del débito carnal constituye una conducta ofensiva que por su gravedad puede actualizar la causal de injuria grave" y, por ende, dar lugar a la disolución del vínculo conyugal, como se establece en la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito que se transcribe enseguida:

DIVORCIO. LA NEGATIVA DEL DÉBITO CARNAL AUN CUANDO NO SE CONSIDERA COMO CAUSA DE AQUÉL, CONSTITUYE UNA CONDUCTA OFENSIVA QUE POR SU GRAVEDAD PUEDE ACTUALIZAR LA CAUSAL DE INJURIA GRAVE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA).—La "injuria grave", contemplada en el artículo 279, fracción XI, del Código Civil para el Estado de Oaxaca, como causal de disolución del vínculo matrimonial, se constituye no sólo por la expresión injuriosa, sino también por el acto o conducta, productor de vejación, menosprecio, ultraje u ofensa contra la mutua consideración, respeto y afecto que ambos cónyuges se deben proporcionar y que hagan imposible la vida conyugal, debido a la intención de humillar y despreciar con la que profirieron las palabras o se ejecutaron los hechos. En ese orden de ideas, la negativa del débito carnal, aun cuando no está considerada específicamente como causa de divorcio, constituye, una conducta ofensiva hacia el otro cónyuge, de tal manera injuriosa, que por su gravedad puede llegar a actualizar la causa de divorcio apuntada.⁶¹

⁶⁰ Cfr. Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 145.

⁶¹ Tesis XIII.3o.4 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXII, diciembre de 2005, p. 2668. Reg. IUS. 176,554.

Por tanto, la negativa de uno de los cónyuges a mantener relaciones íntimas con el otro, con el propósito de humillarlo y romper la armonía y mutua consideración que entre ellos debe imperar,⁶² puede dar lugar a la disolución del vínculo conyugal.⁶³

Sin embargo, este derecho no es de carácter ilimitado, pues un cónyuge puede válidamente oponerse a sostener relaciones sexuales con el otro, por lo que, se trata de un deber que ha de verse desde una óptica que posibilite a ambos consortes cumplir con él de manera voluntaria, pues si uno de ellos obtiene la cópula por medios violentos puede, incluso, configurarse el delito de violación.⁶⁴

Al respecto, conviene atender al contenido de la tesis de jurisprudencia 1a./J. 10/94, que es el siguiente:

VIOLACIÓN. SE INTEGRÁ ESE DELITO AUN CUANDO ENTRE EL ACTIVO Y PASIVO EXISTA EL VÍNCULO MATRIMONIAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).—En términos del primer párrafo del artículo 267 del Código para la Defensa Social del Estado de Puebla, el delito de violación requiere para su integración: 1. tener cópula con una persona sea cual fuere su sexo, y 2. obtener dicho ayuntamiento carnal por medio de la violencia física o moral. El bien jurídico tutelado por el tipo penal de mérito es la libertad sexual, que reconoce en el ser humano, su derecho a la autodeterminación sexual.

⁶² Vid. Tesis I.9o.C.22 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. II, octubre de 1995, p. 535. Reg. IUS. 204,005; y, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, v. 71, Cuarta Parte, p. 25. Reg. IUS. 241,550.

⁶³ Vid. *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, t. XXVI, Cuarta Parte, p. 92. Reg. IUS. 271,817; *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, v. 23, Cuarta Parte, p. 25. Reg. IUS. 242,247; y, Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 145.

⁶⁴ Vid. Tesis IV.1o.P.30 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIV, agosto de 2006, p. 2358. Reg. IUS. 174,316.

Ahora bien, el tipo penal del delito de violación contenido en la legislación referida, no establece para su integración excepción con relación a la calidad de los sujetos, como pudiera ser la existencia de algún vínculo o relación entre ellos, pues sólo requiere la actualización de violencia física o moral para la realización de la cópula; por tanto, debe concluirse que cuando uno de los cónyuges obtiene la cópula por medios violentos -sean éstos físicos y/o morales-, queda debidamente integrado el delito de violación, sin importar la existencia del vínculo matrimonial.⁶⁵

4. Regímenes patrimoniales

Al suponer el matrimonio una comunidad de vida, éste tiene un aspecto económico.

Corresponde a los cónyuges pactar todo lo concerniente a sus intereses pecuniarios en el matrimonio, y para ello deben elegir el régimen patrimonial al que sus bienes quedarán sujetos.⁶⁶

En opinión de Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez, por régimen patrimonial se entiende "el conjunto de normas que regulan todos los asuntos pecuniarios, de propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así

⁶⁵ Tesis 1a./J. 10/94, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 658. Reg. IUS. 176,065.

⁶⁶ De conformidad con el Código Civil Federal, y los ordenamientos de igual índole del orden local, las personas que pretenden contraer matrimonio deben presentar un escrito ante el Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, escrito al que, entre otras cosas, debe acompañarse "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...". Véase artículo 98, fracción V, del Código Civil Federal.

como de los derechos y las obligaciones que al respecto se generan entre ellos y entre los cónyuges y terceros, en el momento de celebrarse el matrimonio, mientras dura y cuando llega a su disolución".⁶⁷

El régimen patrimonial es, por tanto, el estatuto que regula los intereses pecuniarios de los esposos entre sí, y en sus relaciones con terceros.⁶⁸

Éste, como ha quedado señalado, debe ser elegido por los cónyuges, quienes pueden formular capitulaciones matrimoniales que, según el artículo 179 del Código Civil Federal, son "los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes y reglamentar la administración de éstos en uno y en otro caso".

Luego, en las capitulaciones matrimoniales los cónyuges pueden optar por cualquiera de los regímenes previstos por el legislador, a saber:⁶⁹

- **Sociedad conyugal.** Se le conoce también como régimen de bienes mancomunados o de comunidad de bienes y, en opinión de Domínguez Martínez, se traduce en el "el régimen sobre bienes en matrimonio, que establece una comunidad sobre ellos, nace de la voluntad de los consortes y se rige, fundamentalmente por el pacto que la constituye y las normas relativas del Código Civil".⁷⁰

Implica la formación de un patrimonio común a los esposos, el cual puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños al mo-

⁶⁷ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 103.

⁶⁸ Cfr. Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 180.

⁶⁹ Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pp. 583-585.

⁷⁰ Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 226.

mento de constituir la sociedad, sino también los que en el futuro adquieran.

Se rige por las capitulaciones matrimoniales en las que se establece, las cuales, según se prevé en el artículo 189 del Código Civil Federal —precepto cuyo contenido se reitera en diversos ordenamientos sustantivos civiles de índole local—, deben contener:

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

I. La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;

II. La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad;

III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas, o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;

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;

VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;

VII. La declaración terminante acerca de quién debe ser el administrador de la sociedad, expresándose con claridad las facultades que se le conceden;

VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;

IX. Las bases para liquidar la sociedad.

Como se advierte del artículo transcrito, los cónyuges pueden pactar en las capitulaciones matrimoniales todo lo relativo a este régimen patrimonial, aunque en lo no previsto en ellas o, incluso, en el supuesto de que éstas no se hayan celebrado, regirán las disposiciones relativas al contrato de sociedad.

Entre los aspectos que suelen convenir los cónyuges se encuentra el relativo a qué bienes formarán parte de la masa común y cuáles conservarán en propiedad particular, de modo que puede constituirse una comunidad plena o limitada.

En la primera de ellas todos los bienes que el marido y la mujer tienen al tiempo de contraer matrimonio, así como los que adquieran con posterioridad, pasan a formar parte del patrimonio común.⁷¹ Por su parte, en la comunidad limitada o relativa, se forma una masa patrimonial conjunta "que coexiste con los peculios privativos de los esposos", de forma que existen "tres fondos económicos distintos: el capital del marido, los bienes propios de la mujer y el acervo común".⁷²

⁷¹ Cfr. Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 182.

⁷² *Ibidem*, p. 145.

Finalmente, es de señalar que la terminación de la sociedad conyugal, que puede obedecer, entre otras cosas, a la disolución del matrimonio, conlleva a que los bienes integrantes de la masa común se repartan entre los cónyuges o, en su caso, entre sus herederos.

- **Separación de bienes.** A diferencia del régimen de sociedad conyugal, en el que los esposos forman un patrimonio común, en éste cada uno de los cónyuges conserva lo que les es propio.⁷³

Así, cada esposo conserva la propiedad y administración de los bienes que tiene antes de casarse, así como de los que, en su caso, obtenga durante el matrimonio.⁷⁴

Por ello, se dice que en este régimen "la situación en el matrimonio de los cónyuges respecto a su patrimonio es la misma que tenían antes del casamiento: cada uno conservará la propiedad y administración del mismo, exceptuando las obligaciones derivadas del matrimonio para el sostenimiento económico del hogar y para proporcionarse alimentos entre sí y a sus hijos, si los hay".⁷⁵

La separación de bienes puede ser total o parcial, en este último caso, los cónyuges deben determinar qué bienes conservan en propiedad y administración particular y cuáles serán de propiedad común, esto es, cuáles se sujetaran al régimen de sociedad conyugal, lo que da pauta a que se hable de un tercer régimen patrimonial, el

⁷³ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 207; Chávez Ascencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 184; y, Galindo Garfias, *op. cit.*, p. 589.

⁷⁴ Vid. Tesis 1a./J. 89/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, febrero de 2007, p. 40. Reg. IUS. 173,412; Gámez Perea, Claudio R., *op. cit.*, p. 246; y, Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 119.

⁷⁵ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 118.

régimen mixto, en el que coexisten la sociedad conyugal y la separación de bienes.⁷⁶

Éstos son, por ende, los regímenes patrimoniales que se contemplan en la legislación.

En todo caso, la elección del régimen de propiedad o disfrute de sus bienes presentes y/o futuros corresponde a los cónyuges, quienes además de tener la facultad de optar por uno de los regímenes previstos por el legislador, pueden también configurarlo, es decir, establecer las cláusulas que resultarán aplicables, ello, como ha quedado señalado, en las capitulaciones matrimoniales, las cuales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él.

En este tenor, como lo manifiesta Galindo Garfias, "la situación jurídica de los bienes de los consortes, ya se trate de separación de bienes o de sociedad conyugal, se denomina régimen matrimonial y a los pactos o convenios que lo establecen, se les llama capitulaciones matrimoniales".⁷⁷

⁷⁶ Cfr. Gámez Perea, Claudio R., *op. cit.*, p. 246; y, Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, p. 317.

⁷⁷ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pp. 579 y 583-592.

Divorcio



1. Concepto

La palabra *divorcio* "deriva del latín *divortium*, que a su vez viene de *divertere*, que significa irse cada uno por su lado, separarse".⁷⁸

Desde el punto de vista gramatical por *divorcio* se entiende "acción y efecto de divorciar o divorciarse";⁷⁹ mientras que entre las acepciones del vocablo *divorciar* se encuentra la de "disolver o separar, por sentencia, el matrimonio, con cese efectivo de la convivencia conyugal".⁸⁰

En el ámbito doctrinal, son muchas las definiciones que, en torno al divorcio, se han formulado.

⁷⁸ Magallón Ibarra, Mario (coord.), *op. cit.*, p. 191; y, Bejarano Alfonso, Enriqueta, "El divorcio incausado y la mediación familiar, una fórmula de éxito que augura bienestar para los hijos", *El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, México, año II, no. 2, abril 2009, p. 69.

⁷⁹ Real Academia Española, *op. cit.*, t. a/g, p. 841.

⁸⁰ *Idem.*

Por ejemplo, Galindo Garfias establece que "es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en alguna de las causas expresamente establecidas por la ley".⁸¹

Por su parte, para Montero Duhalt y Pérez Duarte "es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer un nuevo matrimonio válido".⁸²

A su vez, De Pina refiere que el divorcio implica la "extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto, y por una causa determinada de modo expreso".⁸³

En el mismo tenor, Magallón Ibarra refiere que "el divorcio es el rompimiento y disolución del vínculo conyugal que une válidamente a una pareja que, mediante una sentencia, deja a sus partes en aptitud de contraer legalmente un nuevo matrimonio".⁸⁴

A juicio de Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez "en el medio jurídico se entiende por divorcio la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad", pues se trata de una "forma de disolución del estado matrimonial y, por ende, de ponerle término en vida de los cónyuges a su unión".⁸⁵

⁸¹ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 597.

⁸² Montero Duhalt, Sara y Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, "divorcio", Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, México, Porrúa/UNAM, t. D-H, 2007, p. 1393.

⁸³ De Pina, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano. Introducción-Personas-Familia*, 15a. ed., México, Porrúa, 1986, v. Primero, p. 338.

⁸⁴ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, p. 356.

⁸⁵ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 183.

Por otro lado, en el ámbito legal se tiene que los ordenamientos sustantivos civiles, tanto federal como locales, se refieren también al divorcio.

Un ejemplo de ello es el artículo 258 del Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo, precepto en el que, en lo conducente, se dispone:

Artículo 258. El divorcio disuelve el matrimonio y capacita a los que fueron cónyuges para contraer un nuevo matrimonio.

Finalmente, es de señalar que los tribunales de la Federación, de igual manera, han conceptuado al divorcio. Así, por ejemplo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que "es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye tanto en relación a los cónyuges como respecto de terceros",⁸⁶ así como que éste no "es el origen del rompimiento del matrimonio ni la causa del deterioro de la familia, sino la expresión legal y final de una ruptura de hecho preexistente, así como la manifestación jurídica de una situación conyugal irregular, que permite a los cónyuges afectados intentar una diversa unión lícita que pudiera prosperar y ser la base de una nueva familia sólidamente constituida".⁸⁷

Como puede advertirse, las definiciones referidas contienen varios elementos comunes, y es con base en éstos que puede establecerse que el divorcio es:

⁸⁶ Contradicción de tesis 239/2009. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Quinto, ambos en materia civil del tercer circuito. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, marzo de 2010, p. 181. Reg. IUS. 22,018.

⁸⁷ Tesis 1a. CLXXII/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 724. Reg. IUS. 176,311.

La disolución del vínculo matrimonial, decretada por autoridad administrativa o jurisdiccional, en virtud de la cual se da por terminada la vida en común de los cónyuges y algunos de los derechos y obligaciones derivados de aquél, quedando éstos en aptitud legal de contraer un nuevo matrimonio.

Son elementos de la definición anterior, los siguientes:

- **Implica la disolución del vínculo matrimonial.** A través del divorcio se extingue, en vida de los esposos, el vínculo legal que los unía.
- **Dicha disolución debe decretarse por autoridad competente.** Un matrimonio válido únicamente puede disolverse a través de una resolución proveniente de autoridad competente, carácter éste que pueden tener las autoridades jurisdiccionales y, en ciertos supuestos, las administrativas.
- **Da por terminada la vida en común de los cónyuges y, en consecuencia, algunos de los derechos y obligaciones derivados del matrimonio.** Al extinguirse el vínculo que unía a los consortes cesa también su vida conyugal y, por ende, sus derechos-deberes de cohabitación, fidelidad y débito carnal.
- **Una vez decretado, los excónyuges pueden, legalmente, contraer un nuevo matrimonio.** Toda vez que a través del divorcio se extingue el matrimonio, las personas divorciadas quedan nuevamente en aptitud legal de contraer nupcias, aunque, por regla general, en la legislación sustantiva civil se prevé que, para ello, los cónyuges deben dejar pasar determinado tiempo.⁸⁸

⁸⁸ En algunos ordenamientos, como por ejemplo, en el Código Civil para el Distrito Federal, no se contempla un período mínimo de tiempo que debe transcurrir para que los cónyuges puedan volver a contraer matrimonio.

Por ejemplo, en el caso de divorcio por mutuo consentimiento, en algunos ordenamientos se establece que ambos cónyuges deben esperar, por lo menos, un año,⁸⁹ mientras que en otros dicho término se reduce a seis meses.⁹⁰

Por su parte, en el caso de divorcio necesario, suele establecerse que es el cónyuge que da causa a éste el que no puede volver a casarse de manera inmediata, sino hasta transcurrido determinado tiempo, que puede ser un año,⁹¹ dos años,⁹² etcétera.

2. Marco jurídico

a. Derecho internacional

Si bien en el ámbito internacional el divorcio no se encuentra regulado expresamente, sí es posible encontrar, en diversos instrumentos internacionales, disposiciones que, en alguna medida, se relacionan con él y que, por ende, impactan su regulación en el ámbito interno.

Por ejemplo, en el artículo 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada y proclamada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se establece:

Artículo 16.

1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse

⁸⁹ Véase, por ejemplo, artículos 284 Código Civil de Durango y 289 del Código Civil Federal.

⁹⁰ Véase, por ejemplo, artículo 240 del Código Familiar del Estado de Zacatecas.

⁹¹ *Idem.*

⁹² Véanse, por ejemplo, artículos 4.100 del Código Civil del Estado de México; 289 del Código Civil Federal; y, 284 del Código Civil de Durango.

y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Se advierte del artículo transcrito, que toda persona que esté en edad de contraer matrimonio puede hacerlo, siempre que sea su voluntad, así como que los derechos que los cónyuges tienen tanto durante el matrimonio como una vez decretada la disolución de éste, deben ser iguales.

De la misma manera, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 7 de mayo de 1981, contiene un artículo relativo a la protección de la familia:

Artículo 17. Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de

los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Es de destacar, en relación con este numeral, que prevé la obligación de los Estados de asegurar la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges no sólo durante la vigencia del matrimonio, sino también en caso de divorcio; así como de, en atención al principio del interés superior del menor, proteger a los hijos de padres divorciados.

Finalmente, en el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de 19 de enero de 1981, se incluye un precepto de contenido muy similar al transcrito en último lugar, con el que, se busca que los Estados salvaguarden los intereses de los menores que se ven inmersos en el divorcio de sus padres.

El precepto referido es el siguiente:

Artículo 23

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello.
3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

b. Derecho interno

Por lo que hace al derecho interno, es de referir, primeramente, al Texto Constitucional, en cuyo artículo 4o., párrafo primero, se establece:

Art. 4o. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

De esta manera, se dispone que el legislador debe proteger la organización y el desarrollo de la familia, para lo cual tiene que emitir leyes y reglamentos que la cuiden y organicen como célula básica de la sociedad.

Es por ello que se reglamentan instituciones que mantienen su cohesión, como el matrimonio, y otras que buscan evitar los efectos generados por las relaciones disfuncionales de maltrato o de violencia familiar que pueden suscitarse cuando los cónyuges no desean permanecer unidos, como lo ha reconocido la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis que es del siguiente tenor:

DIVORCIO POR VOLUNTAD UNILATERAL DEL CÓNYPUGE. LOS ARTÍCULOS 266 Y 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 3 DE OCTUBRE DE 2008, NO VIOLAN EL PRIMER

PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.—El citado precepto constitucional señala que a través de las leyes se protegerán la organización y el desarrollo de la familia; de ahí que deban emitirse leyes y reglamentos que la cuiden y organicen como célula básica de la sociedad mexicana, estableciendo las mejores condiciones para el pleno desarrollo de sus miembros. Así, tanto juristas como legisladores se han ocupado de proteger los intereses particulares de quienes integran a la familia, dirigiendo también su atención a la reglamentación de las instituciones que mantienen su cohesión, como son, entre otras, el matrimonio, que además de ser un contrato que regula cuestiones económicas, constituye la base de la familia y es fuente de derechos y deberes morales, por lo cual es de interés público y social; sin embargo, el logro de la estabilidad familiar no implica que los consortes deban permanecer unidos a pesar de que la convivencia entre ellos o con sus hijos se torne imposible, o de la pérdida del afecto que les animó a contraer matrimonio. Por tanto, a través del divorcio el Estado ha reconocido la existencia de una figura jurídica que permite disolver la unión conyugal y con ello evitar los efectos generados por las relaciones disfuncionales de maltrato o de violencia familiar que pudieran suscitarse cuando los cónyuges estimen dejar de convivir, es decir, el divorcio es sólo el reconocimiento estatal de una situación de hecho respecto de la desvinculación de los cónyuges, cuya voluntad de no permanecer unidos legalmente debe respetarse; de ahí que la legislación civil ha previsto como formas de la disolución matrimonial los divorcios: necesario, por mutuo consentimiento y administrativo, sin que ello implique promover la ruptura conyugal. En ese sentido, se concluye que los artículos 266 y 267 del Código Civil para el Distrito Federal, reformado mediante decreto publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el 3 de octubre de 2008, al prever el divorcio que puede promoverse por voluntad unilateral del cónyuge no violan el primer párrafo del artículo 4o. de la Constitución General de la República, en virtud de que, por un lado, tienden a evitar la violencia ocurrida con motivo del trámite de los divorcios necesarios -y con ello incluso proteger a los menores

que pudieran verse involucrados- y, por el otro, se respeta la libertad de los cónyuges al expresar su voluntad de no continuar casados, lo cual propicia un ambiente adecuado para su bienestar emocional, con la consecuente armonía entre los integrantes del núcleo familiar.⁹³

De esta forma, en la legislación sustantiva civil, tanto federal como local, se incorporan apartados especiales en los que se regula todo lo relativo al divorcio.

Por ejemplo, en el Código Civil Federal se incluye, dentro del Libro Primero —De las personas—, Título Quinto —Del matrimonio—, el capítulo X, intitulado *Del divorcio*, el cual comprende los artículos 266 a 291, y regula todos los aspectos concernientes a dicha institución.

De la misma manera, los códigos de igual índole del orden local, excepción hecha del correspondiente al Estado de Guerrero, entidad federativa en la que existe una ley destinada específicamente a la regulación del divorcio —Ley del Divorcio del Estado de Guerrero—,⁹⁴ contienen los apartados que, para fácil ubicación, se enlistan a continuación:

Entidad Federativa	Ordenamiento	Libro, Título y/o Capítulo	Artículos
Aguascalientes	Código Civil	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo XII	288 a 313
Baja California	Código Civil para el Estado de Baja California	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	263 a 288

⁹³ Tesis 1a. CCXXII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 281. Reg. IUS. 165,809.

⁹⁴ Ley publicada en el *Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guerrero* el martes 13 de marzo de 1990.

Baja California Sur	Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur	Libro Primero, Título Sexto, Capítulos I a V	272 a 329
Campeche	Código Civil del Estado de Campeche	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	278 a 308
Chiapas	Código Civil	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	262 a 287 Quáter
Chihuahua	Código Civil del Estado de Chihuahua	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo IX	254 a 268
Coahuila de Zaragoza	Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza	Libro Segundo, Título Primero, Sección Tercera, Capítulo VI	362 a 385
Colima	Nuevo Código Civil para el Estado de Colima	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	266 a 291
Distrito Federal	Código Civil para el Distrito Federal	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	266 a 291
Durango	Código Civil	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	261 a 286
Estado de México	Código Civil del Estado de México	Libro Cuarto, Título Tercero	4.88 a 4.110
Guanajuato	Código Civil para el Estado de Guanajuato	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo XII	322 a 345
Hidalgo	Ley para la Familia del Estado de Hidalgo	Título Tercero, Capítulos I a II	101 a 117

Jalisco	Código Civil del Estado de Jalisco	Libro Segundo, Título Cuarto, Capítulo XII	403 a 422
Michoacán de Ocampo	Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo	Libro Primero, Título Cuarto, Capítulos I a III	258 a 289
Morelos	Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos	Libro Tercero, Título Tercero, Capítulo II	174 a 180
Nayarit	Código Civil para el Estado de Nayarit	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	259 a 284
Nuevo León	Código Civil para el Estado de Nuevo León	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	266 a 291
Oaxaca	Código Civil para el Estado de Oaxaca	Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X	278 a 303
Puebla	Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla	Libro Segundo, Capítulo Quinto, Secciones Primera a Quinta	428 a 475
Querétaro	Código Civil del Estado de Querétaro	Libro Primero, Título Sexto, Capítulo Décimo	245 a 272
Quintana Roo	Código Civil para el Estado de Quintana Roo	Libro Tercero, Segunda Parte Especial	798 a 825
San Luis Potosí	Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí	Título Tercero, Capítulo X	86 a 104

Sinaloa	Código Civil para el Estado de Sinaloa	Libro Primero, Título V, Capítulo X	266 a 291
Sonora	Código de Familia para el Estado de Sonora	Libro Primero, Título Quinto, Capítulos I a VIII	135 a 190
Tabasco	Código Civil para el Estado de Tabasco	Libro Primero, Título Sexto, Capítulo VI, Secciones Primera a Tercera	256 a 286
Tamaulipas	Código Civil para el Estado de Tamaulipas	Libro Primero, Título Tercero, Capítulo XII	248 a 268
Tlaxcala	Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala	Libro Segundo, Título Tercero, Capítulo VI, Secciones I a IV	106 a 135 C
Veracruz	Código Civil para el Estado de Veracruz	Libro Primero, Título Cuarto, Capítulo V	140 a 165
Yucatán	Código Civil del Estado de Yucatán	Libro Primero, Título Segundo, Capítulo IV	186 a 208
Zacatecas	Código Familiar del Estado de Zacatecas	Libro Segundo, Título Primero, Capítulo Décimo Primero	212 a 240

En los referidos apartados y artículos se regulan todas las cuestiones inherentes al divorcio, como son: sus especies; las causas que, en su caso, dan lugar a él; las personas que pueden demandarlo y la autoridad ante la que deben hacerlo;

los requisitos que deben satisfacerse para que resulte procedente; las medidas provisionales que la autoridad puede decretar para preservar los intereses de los hijos, de los bienes y de los propios cónyuges; los aspectos que debe prever la sentencia en la que se decreta; sus efectos; etcétera.

3. Clasificación

En la legislación sustantiva civil, tanto federal como local, se contemplan diversas especies de divorcio, a saber:⁹⁵

a. Divorcio necesario

Este tipo de divorcio, al que se le conoce también como divorcio contencioso⁹⁶ —por ser uno de los cónyuges el que demanda al otro la disolución del vínculo matrimonial—, se prevé tanto en el Código Civil Federal como en diversos ordenamientos de igual índole del ámbito local.

En opinión de Montero Duhalt y de Pérez Duarte y Noroña, puede conceptuarse como "la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge decretada por autoridad judicial competente y con base en causa específicamente señalada en la ley".⁹⁷

⁹⁵ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, pp. 433-508; Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, pp. 183-187; Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, pp. 456-460; De Pina, Rafael, *op. cit.*, p. 338; Gutiérrez y González, Ernesto, *op. cit.*, p. 492; y, Rodríguez Mejía, Gregorio, *op. cit.*, pp. 63-65.

⁹⁶ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, pp. 459.

⁹⁷ Montero Duhalt, Sara y Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, *op. cit.*, p. 1396.

Los atributos que lo distinguen son, esencialmente, los siguientes:

- **Debe ser solicitado por uno de los cónyuges.** Sólo los esposos están legitimados para demandar el divorcio. Además, en el caso del necesario, sólo puede hacerlo el que no lo haya motivado, y dentro del término que, al efecto, se establezca en la ley, el cual puede variar de un Estado a otro.⁹⁸
- **Únicamente puede ser decretado por autoridad competente.** Este tipo de divorcio conlleva la sustanciación de un verdadero juicio, en el que los cónyuges figuran como contrapartes y, es por ello que la autoridad jurisdiccional es la única que puede decretarlo.

Además, toda vez que se trata de una controversia del orden familiar, el competente para conocer de él es, precisamente, el Juez de lo familiar o, en su caso, el de Primera Instancia que corresponda.
- **Tiene que fundarse en alguna causa expresamente señalada en la ley.** Como lo señala Domínguez Martínez, el divorcio necesario encuentra "su causa en alguna conducta, enfermedad o incapacidad de uno de los cónyuges a tal grado trascendente, que justifique al otro cónyuge el acudir ante la autoridad judicial competente a demandar la disolución del vínculo matrimonial, precisamente fundado en esa causa".⁹⁹

⁹⁸ Cfr. *Ibidem*, p. 1397.

⁹⁹ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, op. cit., pp. 322-323.

Por ende, presupone la existencia de un motivo que, conforme a la ley, es lo suficientemente grave como para tornar imposible, o al menos difícil, la convivencia conyugal.¹⁰⁰

Es de señalar, que las causas que los cónyuges pueden invocar en su demanda¹⁰¹ son, exclusivamente, las previstas en la ley,¹⁰² y entre ellas pueden destacarse las siguientes:

- El adulterio o infidelidad sexual debidamente probado de uno de los cónyuges.
- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando él la hace directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.
- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.
- 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.
- Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;

¹⁰⁰ Cfr. Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 183; y, Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 439.

¹⁰¹ Cfr. Arellano García, Carlos, *Práctica forense civil y familiar*, 31a. ed., México, Porrúa, 2006, pp. 380-382.

¹⁰² Cfr. Montero Duhalt, Sara y Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, *op. cit.*, p. 1397; y, Chávez Ascencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 479.

así como la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

- Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.
- La separación de la casa conyugal por determinado periodo, sin causa justificada.¹⁰³
- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita, para que se haga ésta, que preceda la declaración de ausencia.
- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.
- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones alimentarias y/o de carácter económico.
- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.
- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años.
- Los hábitos de juego o de embriaguez, así como el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal.
- 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 superior a un año de prisión.

¹⁰³ De conformidad con la legislación sustantiva civil, o familiar, en su caso, el tiempo de separación que da causa al divorcio va de los dos meses a los tres años.

- Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o contra los hijos de ambos o de alguno de ellos.
- El que el cónyuge obligado incumpla injustificadamente las determinaciones que las autoridades administrativas o judiciales hayan ordenado con el fin de corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos.
- La inseminación artificial heteróloga de la mujer o la implantación en ella de un óvulo fecundado por personas ajenas al matrimonio, sin consentimiento del marido.
- La incompatibilidad de caracteres.
- Cuando él o la cónyuge impida al otro la revisión médica, y/o el tratamiento para combatir la enfermedad que padezca.
- La bisexualidad manifestada con posterioridad a los seis meses de celebrado el matrimonio.
- El que uno de los cónyuges, por tratamiento médico o quirúrgico, intente cambiar o cambie de sexo.
- El alcoholismo crónico.
- Injuriar un cónyuge a otro, por escrito, en un juicio de nulidad de matrimonio o de divorcio, o imputar uno a otro, en tales juicios, hechos vergonzosos que afecten al decoro, honor o dignidad, cuando las injurias o imputaciones hagan imposible la vida en común.
- La negativa injustificada de uno de los cónyuges para tener relaciones sexuales con el otro, así como las prácticas homosexuales de cualquiera de ellos.
- La bigamia.
- El uso de métodos de esterilización permanente sin el consentimiento de la o el cónyuge.

Éstas son, por ende, las principales causales de divorcio previstas por el legislador, y dado que son de carácter limitativo y no ejemplificativo, no pueden ampliarse por analogía ni por mayoría de razón.¹⁰⁴

Además, como puede observarse, comprenden tanto conductas atribuibles a los cónyuges, como situaciones o circunstancias no imputables a alguno de ellos que, sin embargo, constituyen graves obstáculos para la vida conyugal, y es por ello que en la doctrina se establece que el divorcio necesario puede, a su vez, subclasificarse de la siguiente manera:¹⁰⁵

- **Divorcio sanción.** Se considera que el divorcio es una sanción cuando es uno de los cónyuges quien, con su conducta, actualiza una causa de divorcio o, dicho de otra manera, cuando hay culpabilidad de alguno de los cónyuges.
- **Divorcio remedio.** En éste, la disolución del vínculo conyugal obedece a circunstancias o condiciones ajenas a la voluntad de los cónyuges, pero que afectan gravemente la vida conyugal. Se está ante este tipo de divorcio cuando, por ejemplo, se decreta a causa de que uno de los consortes padece una enfermedad crónica e incurable, contagiosa o hereditaria.

Los anteriores son los atributos distintivos del divorcio necesario y, es precisamente con base en ellos que puede sostenerse que aquél consiste en la

¹⁰⁴ Cfr. Montero Duhalt, Sara y Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, *op. cit.*, p. 1396.

¹⁰⁵ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 459; Lozano Ramírez, Raúl, *op. cit.*, p. 140; Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, pp. 378-379; Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, pp. 184-186; y, Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, *Derecho de familia*, México, UNAM/McGraw-Hill, 1998, colección *Panorama del derecho mexicano*, serie A: Fuentes, b) Textos y Estudios Legislativos, núm. 116, p. 25.

disolución del vínculo conyugal que uno de los cónyuges demanda ante la autoridad judicial, con fundamento en una o más de las causales que, conforme a la ley, dan lugar a ella.

b. Divorcio por mutuo consentimiento

Se le conoce también como divorcio por mutuo disenso o voluntario, pues en éste ambos cónyuges están de acuerdo en dar por terminado su vínculo matrimonial.¹⁰⁶

En opinión de Domínguez Martínez éste encuentra su origen en el mero acuerdo de los consortes, quienes, por comparecencia conjunta ante la autoridad competente, solicitan esa disolución "por así haberlo decidido como único motivo".¹⁰⁷

Luego, lo que se toma en cuenta para decretarlo es que los cónyuges están de acuerdo en poner fin al matrimonio y, por ello, no es necesario que se invoque causal alguna.

Es en este tenor, que se ha señalado que, "en términos generales, por divorcio voluntario debe entenderse la forma de disolución del vínculo matrimonial por la que pueden optar los esposos cuando, sin aducir causa específica y reuniendo los requisitos de ley, hayan decidido poner fin al matrimonio".¹⁰⁸

¹⁰⁶ Cfr. Montero Duhalt, Sara, "Divorcio voluntario", Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, t. D-H, México, 2007, p. 1398; y, Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, p. 451.

¹⁰⁷ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, *op. cit.*, pp. 322-323.

¹⁰⁸ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 193.

Se puede tramitar en dos distintas vías, y es en atención a ello que este tipo de divorcio se subclasifica en:¹⁰⁹

- **Divorcio administrativo.** Como su nombre lo indica, se tramita ante autoridades administrativas, específicamente, ante el Juez del Registro Civil.

Para que resulte procedente es necesario que:¹¹⁰

- Haya transcurrido por lo menos un año desde la celebración del matrimonio.
- Ambos cónyuges estén de acuerdo en disolver el vínculo que los une.
- Los esposos sean mayores de edad.
- No tengan hijos en común, menores de edad o mayores con necesidad de recibir alimentos.
- La mujer no se encuentre en estado de gravidez.
- El matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes o, en su defecto, previamente se haya liquidado la sociedad conyugal.
- Ninguno de los cónyuges necesite alimentos.

De satisfacerse estos requisitos, los cónyuges deben presentarse ante el Juez del Registro Civil, quien, después de llevar a cabo un sencillo

¹⁰⁹ Cfr. Montero Duhalt, Sara, *op. cit.*, pp. 1398-1400.

¹¹⁰ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, pp. 452; Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, pp. 471-472; Quirasco Dives, Antonio Francisco, *op. cit.*, p. 202; Gutiérrez y González, Ernesto, *op. cit.*, p. 493; Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 193; y, Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia, op. cit.*, p. 393.

trámite,¹¹¹ los declarará divorciados, levantará el acta y hará la anotación correspondiente en el acta del matrimonio que se disolvió, si es que tanto el matrimonio como el divorcio se llevaron a cabo ante él, pues en el caso de que el divorcio se haya tramitado ante un Juez distinto de aquél ante el cual se celebró el matrimonio, el Juez que haya autorizado el acta de divorcio debe remitir copia de ésta a la oficina del Juez que haya registrado el matrimonio, a fin de que haga la respectiva anotación.¹¹²

- **Divorcio judicial.** Se tramita ante la autoridad jurisdiccional, específicamente, ante el Juez de lo familiar.¹¹³

En términos generales, puede establecerse que el divorcio se tramita en esta vía cuando, estando los cónyuges de acuerdo en dar por terminado su matrimonio, no se satisfacen los requisitos necesarios para que el divorcio se tramite en la vía administrativa.

Por tanto, el divorcio voluntario judicial procede cuando, existiendo el mutuo consentimiento de los esposos, se presentan una o más de las siguientes circunstancias:¹¹⁴

- Uno o ambos cónyuges sean menores de edad.
- Tengan hijos menores de edad, o mayores que requieran alimentos.

¹¹¹ El Juez, previa identificación de los cónyuges, debe levantar un acta para hacer constar la solicitud de divorcio y citarlos para que, en el término de 15 días, se presenten nuevamente ante él a ratificar su solicitud, y si esto ocurre declarará disuelto el matrimonio.

¹¹² Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, pp. 453; Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, pp. 194-195; y, Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, *op. cit.*, p. 391.

¹¹³ Cfr. Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, pp. 195-196; y, Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 472.

¹¹⁴ Cfr. Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, *op. cit.*, p. 395; y, Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 194.

- La mujer esté embarazada.
- No se haya liquidado la sociedad conyugal.
- Alguno de ellos necesite recibir alimentos.

Así, cuando se actualiza alguno de estos supuestos, es necesario que la autoridad judicial intervenga en la disolución del matrimonio, y es por ello que debe tramitarse en esta vía, la cual resulta un poco más compleja que la administrativa, pues, por ejemplo, se ventila con intervención del Ministerio Público, requiere comparecencias personales de los cónyuges y concluye con una sentencia, en la que se fija la situación tanto de los cónyuges, como de los hijos y de los bienes, sentencia que puede ser recurrida.

c. Divorcio incausado

Este tipo de divorcio se prevé únicamente en la legislación sustantiva civil del Distrito Federal, y será objeto de análisis en las siguientes páginas.

Divorcio incausado

1. Concepto

Como se ha establecido desde el punto de vista gramatical, por divorcio se entiende la "acción y efecto de divorciar o divorciarse", y esta acción ha sido definida como el "dicho de un Juez competente: disolver o separar, por sentencia, el matrimonio, con cese efectivo de la convivencia conyugal".¹¹⁵ Por su parte, el término *incausado* se compone del prefijo *in*, que "indica negación o privación",¹¹⁶ y *causado*, de *causa*, que entre sus acepciones tiene la de "motivo o razón para obrar".¹¹⁷

Por tanto, desde este punto de vista, el "divorcio incausado" es la disolución del matrimonio que puede decretarse sin necesidad de que se exprese razón o motivo alguno.

¹¹⁵ Real Academia Española, *op. cit.*, t. a/g, p. 841.

¹¹⁶ *Ibidem*, t. h/z, p. 1258.

¹¹⁷ *Ibidem*, t. a/g, pp. 483-484.

A este tipo de divorcio se le conoce de diversas maneras.¹¹⁸ Por ejemplo, se le denomina *divorcio exprés*, dada la celeridad de su tramitación; asimismo, se hace referencia a él como *divorcio por declaración unilateral de la voluntad*, ya que la sola voluntad de uno de los esposos basta para poner fin al matrimonio, siendo, en opinión de Cazares Vieyra, el elemento sustancial de esta figura.¹¹⁹

En todo caso, y con independencia de su denominación, debe verse como la posibilidad de "cualquiera de los cónyuges, de solicitar al Juez la terminación del matrimonio, omitiendo explicar los motivos de su decisión".¹²⁰

Como lo señala Bejarano Alfonso, "no depende del consentimiento de ambos cónyuges para obtener el divorcio, el simple deseo de uno de ellos pone fin al vínculo, lo quiera o no el otro, es una determinación judicial cuyas consecuencias legales son la no continuación de una vida en común".¹²¹

Mansur Tawill lo concibe como el "divorcio por insubsistencia objetiva del matrimonio, esto es, por su fractura, sin expresión de causa, sin culpa y totalmente unilateral, es decir, sujeto a la determinación discrecional, *ad libitum*, de cualquiera de los cónyuges".¹²²

¹¹⁸ Cfr. González Licea, Genaro, "Divorcio 'exprés' y garantía de audiencia", *Compromiso. Órgano informativo del Poder Judicial de la Federación*, México, SCJN, año 9, no. 111, septiembre de 2010, p. 36.

¹¹⁹ Cfr. Cazares Vieyra, J. Jorge, "Divorcio incausado", *Tepantlató. Difusión de la cultura jurídica*, época 8, no. 34, mayo 2008, p. 61.

¹²⁰ INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, DEROGAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL Y DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN MATERIA DE DIVORCIO, presentada por los Diputados Daniel Ordóñez Hernández, Nazario Roberto Sánchez y Víctor Hugo Cirigo Vázquez, en reunión de la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, celebrada el 20 de mayo de 2008.

¹²¹ Bejarano Alfonso, Enriqueta, *op. cit.*, p. 71.

¹²² Mansur Tawill, Elías, *El divorcio sin causa en México. Génesis para el Siglo XXI*, México, Porrúa, 2006, p. 171.

En el mismo tenor, Castañeda Rivas, al hablar del divorcio sin causa, refiere que es aquel en el que uno de los cónyuges—el hombre o la mujer— unilateralmente puede solicitar al Juez el divorcio.¹²³

Por otro lado, los tribunales de la Federación también se han pronunciado en torno a esta clase de divorcio. Al respecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha referido que el divorcio sin causales es aquel "en el que es suficiente la solicitud unilateral de la disolución del matrimonio, para que el Juez la decrete aun sin causa para ello, no importando la posible oposición del diverso consorte".¹²⁴

De igual manera, el Décimo Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito ha precisado que éste "disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro, pudiendo ser solicitado por uno o ambos cónyuges, 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".¹²⁵

Con base en las consideraciones anteriores, el divorcio incausado puede conceptuarse como:

La disolución del vínculo conyugal que, previa solicitud formulada, incluso, por uno solo de los cónyuges, puede ser decretada por la autoridad judicial,

¹²³ Cfr. Castañeda Rivas, Leoba, "Injusticias para los miembros de la familia, con el divorcio 'incausado' del Distrito Federal", *Escenarios. Visión propositiva de México y el Mundo*, año 4, no. 29, septiembre 2009, p. 13.

¹²⁴ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 176, No. de Reg. IUS 22,094.

¹²⁵ Tesis I.110.C.212 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, noviembre de 2009, p. 878. Reg. IUS. 166,027.

bastando para ello con que aquél manifieste su voluntad de dar por terminado el matrimonio, sin necesidad de invocar causa o motivo alguno y sin importar la posible oposición del otro cónyuge.

Son elementos del concepto anterior y, en ese tenor, atributos del divorcio incausado, los siguientes:

- **Conlleva a la disolución del vínculo conyugal.** El divorcio incausado tiene la naturaleza de un divorcio vincular y, por ende, se caracteriza porque disuelve o extingue el vínculo que unía a los cónyuges, quienes, en consecuencia, quedan en aptitud legal de contraer un nuevo matrimonio.
- **Dicha disolución es decretada por autoridad judicial.** Únicamente la autoridad judicial, específicamente el Juez de lo familiar, tiene competencia para decretar este tipo de divorcio.
- **Debe mediar solicitud de uno o ambos cónyuges.** Para que resulte procedente es necesario, entre otras cosas, que uno o ambos cónyuges concurren ante la autoridad judicial a solicitarle la disolución del vínculo conyugal,¹²⁶ y es por ello que, incluso, se ha señalado que el procedimiento de divorcio incausado es "una mera solicitud ante la autoridad judicial, tendente a obtener el reconocimiento judicial en relación con la manifestación de voluntad de uno de los cónyuges, sobre la disolución del vínculo matrimonial".¹²⁷

¹²⁶ Vid. Tesis I.4o.C.207 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2107. Reg. IUS. 165,564; y, tesis I.3o.C.753 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3123. Reg. IUS. 166,445.

¹²⁷ Tesis I.3o.C.752 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3127. Reg. IUS. 166,441.

- **Para que pueda decretarse basta con que el interesado exprese su voluntad de disolver el vínculo matrimonial.** El interesado en la disolución del vínculo conyugal, que puede ser uno solo de los cónyuges, únicamente debe manifestar que no desea continuar con el matrimonio. Así, a diferencia de lo que ocurre en el divorcio voluntario en el que es necesario el mutuo consentimiento de los esposos, a través del divorcio incausado el individuo puede acudir ante el Juez de lo familiar para pedir, de manera unilateral y de forma libre, la disolución del vínculo, al ser su voluntad no continuar con el matrimonio.¹²⁸
- **El solicitante no está obligado a expresar la causa por la que pide el divorcio.** El cónyuge que solicita el divorcio no tiene que exponer las razones o motivos por los que no desea continuar unido en matrimonio, como ocurre en el divorcio necesario, sino que basta con que señale que esa es su voluntad.

Respecto a este elemento, Domínguez Martínez ha señalado que, por ende, se trata de un divorcio sin expresión de causa, más no de un divorcio sin causa, "ya que ésta la hay y puede ser de lo más trascendente, pero no sale a la luz".¹²⁹

- **No es impedimento para que se decrete el que uno de los cónyuges manifiesta su oposición.** La disolución del vínculo matrimonial

¹²⁸ Cfr. INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, DEROGAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL Y DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN MATERIA DE DIVORCIO, presentada por los Diputados Daniel Ordóñez Hernández, Nazario Roberto Sánchez y Víctor Hugo Círiga Vázquez, en reunión de la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, celebrada el 20 de mayo de 2008.

¹²⁹ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin expresión de causa*, México, Porrúa/Colegio de Notarios del Distrito Federal, 2009, colección *Temas jurídicos en brevíarios*, núm. 47, p. 37.

no depende del consentimiento de ambos cónyuges, de manera que para que pueda disolverse el vínculo conyugal basta con la voluntad de uno de ellos, sin importar la posible oposición del otro.

2. Antecedentes

El divorcio ha estado presente en todos los órdenes jurídicos, aunque, dependiendo de cada época y cultura, ha asumido formas y producido efectos diversos.¹³⁰

Por lo que hace al incausado, pueden encontrarse antecedentes de él, por ejemplo, en el derecho romano, en el que destacan, entre otros, los siguientes tipos de disoluciones conyugales:¹³¹

- a) *Bona gratia*. Es el que hoy se conoce como divorcio por mutuo consentimiento, pues la disolución del matrimonio obedecía a la voluntad de ambos esposos.
- b) *Repudium sine nulla causa*. Tenía su origen en la declaración unilateral de voluntad de alguno de los esposos —hombre o mujer—, y sin necesidad de que se alegara causa o razón alguna extinguía el matrimonio.

Así, como lo ha manifestado Margadant, al referirse a las formas de disolución del matrimonio en el derecho romano, en éste "además se disolvía el matrimonio por declaración unilateral, hecha por uno de los cónyuges (*repudium*)", pues

¹³⁰ Cfr. Montero Duhalt, Sara y Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, *op. cit.*, p. 1393.

¹³¹ *Ibidem*, p. 1394; Gámez Perea, Claudio R., *op. cit.*, p. 318; y, Chávez Ascencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 428.

"los romanos consideraban que no debía subsistir un matrimonio si una de las partes se daba cuenta de que la *affectio maritales* había desaparecido".¹³²

De esta forma, al ser el afecto conyugal y la voluntad de permanecer unidos la base esencial del *connubio* para los romanos, éstos estimaban que cuando faltaba alguno de esos elementos, el matrimonio dejaba de existir,¹³³ y es por ello que en el derecho romano se encuentra un claro antecedente del divorcio incausado, al perverse el derecho de repudio, conforme al cual, la disolución del vínculo conyugal podía tener lugar por la sola voluntad del marido o de la mujer, sin intervención del magistrado o del sacerdote y sin expresión de causa alguna.¹³⁴

Sin embargo, de manera más reciente, es a partir de los años sesenta que se empieza a dar paso al divorcio sin causa.¹³⁵

Se tiene, por ejemplo, que en el año de 1969, en el Estado de California, se promulgó una nueva Ley de Familia, la cual tuvo, primordialmente, seis innovaciones, a saber: "no se requería de expresión de causa para pedir el divorcio; no tenía que probarse culpa; cualquiera de los cónyuges podía deducir unilateralmente obtenerlo sin el consentimiento o el acuerdo del otro; las compensaciones económicas no se relacionaban con la culpa; las cuestiones de alimentos entre divorciantes y distribución de bienes se resolvían sin consideraciones de género y; el nuevo procedimiento buscaba reprimir las aristas litigiosas, creando una atmósfera social y psicológica propicia a la negociación".¹³⁶

¹³² Floris Margadant S., Guillermo, *El derecho privado romano*, 21a. ed., México, Esfinge, 1995, p. 211.

¹³³ Cfr. Ferrer M., Francisco, *Cuestiones de derecho civil. Familia y sucesiones*, Santa Fe, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 1079, p. 215.

¹³⁴ Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 599.

¹³⁵ Cfr. Mansur Tawill, Elías, *op. cit.*, p. 167.

¹³⁶ *Idem.*

De esta forma, quedó contemplado el divorcio incausado en el Estado de California y, posteriormente, "los Comisionados para las Leyes Uniformes de los Estados realizaron, a su vez, un estudio en 1968 y recomendaron se adoptara la legislación uniforme que considerara la fractura irremediable del matrimonio como causa singular para el divorcio".¹³⁷

Esta tendencia, "por la que se adoptan, en mayor o menor medida, formas de divorcio que reconocen la insubsistencia objetiva del matrimonio", poco a poco se refleja también en otros países, tales como Australia (1975), Uruguay (1978), Nueva Zelanda (1980) Canadá (1986) y Nicaragua (1988)".¹³⁸

En España, por ejemplo, la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio,¹³⁹ suprimió íntegramente las causales de divorcio y reconoció por primera vez el divorcio unilateral y sin causa.¹⁴⁰

Ahora bien, por lo que hace a nuestro país, se tiene que el 3 de octubre de 2008 se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, el decreto por el que se reforman el Código Civil para el Distrito Federal y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en virtud del cual, entre otras cosas, se suprimen

¹³⁷ *Ibidem*, p. 173.

¹³⁸ *Ibidem*, pp. 174-175; y, Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin expresión de causa*, *op. cit.*, p. 16.

¹³⁹ Los tribunales de la Federación han reconocido que "la semejanza de la nueva regulación del divorcio en la codificación sustantiva y adjetiva civil distrital con la normativa española que le antecedió en tiempo, dota de utilidad al referente constituido por esta última, y la doctrina que se ha ocupado de examinarla, para el estudio de la problemática de interpretación y aplicación de la institución de que se trata". Tesis I.4o.C.272 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, septiembre de 2010, p. 1252. Reg. IUS. 163,822.

¹⁴⁰ Cfr. González A. Carrancá, Juan Luis, "Bienvenido el 'divorcio exprés'", *El mundo del abogado*, año 11, núm. 115, noviembre 2008, p. 9.

las figuras del divorcio judicial por mutuo consentimiento y del necesario o contencioso, para establecerse, en su lugar, el divorcio incausado, ello "con la finalidad de evitar enfrentamientos entre personas y familias que alientan con demasiada frecuencia entre ellos odio, violencia, egoísmo y acciones maliciosas, lo que suele trascender al equilibrio anímico no tan sólo de los hijos sino también de los miembros que integran ese núcleo familiar".¹⁴¹

Lo anterior, según se desprende de la exposición de motivos de 29 de noviembre de 2007, presentada por el diputado Juan Ricardo García Hernández, del Partido del Trabajo, y de la del 20 de mayo de 2008, proveniente de diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, iniciativa esta última en la que, entre otras cosas, se señaló:

El matrimonio es una institución del Derecho Civil que parte de la base de la autonomía de la voluntad de las personas, en este mismo sentido y sin relevar a ninguna de las partes de las responsabilidades mutuas y reciprocas que se deben, se ha considerado necesario el evitar que el rompimiento del vínculo matrimonial erosione mayormente el núcleo familiar, producto de un enfrentamiento constante, por lo que se considera que el Estado no debe empeñarse en mantener, de forma ficticia, un vínculo que en la mayoría de los casos resulta irreconciliable.

Así, es importante considerar que se presentan casos en los que, sin existir alguna de las causales enunciadas en el artículo 267, una o ambas partes, no estuviere de acuerdo en continuar con el matrimonio, por ser esa su decisión libre. Para ello se estima pertinente otorgarles a los ciudadanos del Distrito Federal, la oportunidad de acudir ante el Órgano Judicial

¹⁴¹ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 176. Reg. IUS. 22,094.

de Gobierno, para pedir, de manera unilateral y de forma libre, la disolución del vínculo, porque su voluntad es ya no continuar con el matrimonio.

...

En todo caso debe entenderse que el otorgarle a los habitantes del Distrito Federal la posibilidad de acudir a esta figura, no implica en forma alguna relevarlos del cumplimiento estricto de las obligaciones derivadas del matrimonio, en particular de aquéllas que subsisten, aun en el evento de que sea disuelto.

Lo anterior es importante porque reitera la afirmación de que facilitar el proceso de divorcio no implica, desde ningún punto de vista, la posibilidad de incumplir con las obligaciones alimentarias, ni con las indemnizaciones que algún hecho ilícito, de existir, pudiera generar; tampoco con la nivelación económica a la que se refiere actualmente el artículo 289-bis.

Por el contrario, sin menoscabo de los derechos que consagra la Ley, y sin descuidar los derechos alimentarias de los acreedores, ni afectar los derivados del régimen patrimonial surgidos del matrimonio, se deben presentar las alternativas que permitan disolver el vínculo, con la sola expresión de ser esa la voluntad de ambas o de una sola de las partes, sin tener necesidad de acreditar alguna de las causales que actualmente prevé la Ley.

No podemos perder de vista que existe la posibilidad de que la excesiva protección al vínculo matrimonial perjudique física y mentalmente a los consortes.

...

Diversos sociólogos, psicólogos, y demás expertos en los estudios relativos a la conducta humana han advertido la inconveniencia de perpetuar el conflicto entre los cónyuges, cuando la experiencia diaria hace evidente tanto la imposibilidad de la sana convivencia, como la voluntad de ambos de no continuar su matrimonio.

El proyecto de reforma que se presenta lejos de atentar contra la cohesión social, tiene como objeto el facilitar los canales de entendimiento entre quienes viven los procesos de divorcio; es decir, se elimina un motivo mayor de enfrentamiento entre seres en conflicto.

Cabe recordar que actualmente tampoco se atenta, de forma alguna, contra la cohesión social por el simple hecho de que nuestra legislación contempla el divorcio por mutuo consentimiento, tanto por la vía judicial como por la administrativa, pues el divorcio tan sólo es el reconocimiento del Estado a una situación de hecho, respecto de la desvinculación de los consortes cuya voluntad de no permanecer unidos debe respetarse.

Actualmente, debe estimarse que el respeto al libre desarrollo de la personalidad justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad del individuo cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. Así, el ejercicio de su derecho a no continuar casado no puede hacerse depender de la demostración de la concurrencia de causa alguna, pues aquella determinante no es más que el fin de esa voluntad expresada en su demanda.

Como efecto colateral, es innegable que la sociedad en su conjunto se verá beneficiada, pues no habrá un desgaste entre las partes para tratar de probar alguna causa que origine el divorcio, situación que en la actualidad genera más desajuste emocional e incluso violencia entre los cónyuges, facilitando de esta forma la disolución del vínculo matrimonial, sin que exista la necesidad de efectuar un análisis respecto a la procedencia del divorcio que provoque la apelación correspondiente de alguna de las partes o de ambas, lo que permitirá poner más énfasis en los demás puntos controvertidos. Tampoco debe desconocerse que es benéfico para la impartición de justicia, en virtud de que el juzgador, lejos de erosionar mayormente la relación entre las partes y el núcleo familiar, actuará como facilitador para coadyuvar a aligeramiento de estos procesos que generan años de desgaste y heridas incurables en los menores que indefectiblemente son parte del conflicto.

...

Con el presente proyecto de reforma, se contempla el divorcio por voluntad unilateral o divorcio sin expresión de causa, es decir, la posibilidad que tendrán cualquiera de los cónyuges de solicitar al juez la terminación del matrimonio, omitiendo explicar los motivos de su decisión, conservando también el divorcio por mutuo consentimiento, así como el administrativo.

...

3. Marco jurídico

Como ha quedado precisado, en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* de 3 de octubre de 2008 se publicó el decreto por el que se reforman el Código Civil para el Distrito Federal y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual entró en vigor al día siguiente del de su publicación.

En virtud de lo anterior, surge en el Distrito Federal una nueva clase de divorcio, el incausado, el cual resulta procedente para disolver matrimonios celebrados incluso antes de la entrada en vigor de la referida reforma,¹⁴² ello por las razones que se exponen en la tesis aislada que se transcribe a continuación:

DIVORCIO SIN CAUSA. APLICACIÓN NO RETROACTIVA DE LA LEY A LOS MATRIMONIOS CELEBRADOS ANTES DE SU VIGENCIA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).—El artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal, reformado por el artículo primero del decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* de tres de octubre de dos mil

¹⁴² Cfr. González Licea, Genaro, "Derecho a la intimidad y divorcio por voluntad unilateral del cónyuge", *Compromiso. Órgano informativo, del Poder Judicial de la Federación*, México, SCJN, año. 9, no. 113, noviembre 2010, p. 36.

ocho, en vigor al día siguiente de su publicación, establece que el divorcio podrá solicitarlo cualquiera de los cónyuges 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 matrimonio. Ahora bien, la regulación jurídica del matrimonio intenta conjugar, por un lado, la necesidad de ser un instrumento al servicio de la autonomía de la voluntad de las dos personas que desean contraerlo y, por otro, la necesidad de someter esta autonomía de la voluntad a límites derivados del interés público y social que tiene el Estado en proteger la organización y el desarrollo integral de los miembros de la familia y en asegurar que las normas que les afectan estén orientadas a asegurar el respeto de su dignidad, así como de otros valores y principios constitucionales. Esta naturaleza propia de las normas reguladoras del matrimonio y del derecho de familia, impide aceptar que las partes pacten quedar completamente al margen de los cambios legislativos que repercutan en su status personal y, por lo mismo, no cabe sostener que exista un derecho adquirido para que el matrimonio contraído bajo una ley determinada subsista permanentemente, o para que su disolución sólo proceda por causas previstas en la ley vigente al momento de celebrarse, y debiendo dichas causas necesariamente apoyarse en hechos posteriores a la celebración del matrimonio, no puede decirse que al ser tomadas en cuenta, desde luego con posterioridad a la vigencia de la ley, sea dicha ley aplicada retroactivamente, pues dicha aplicación retroactiva existiría si se pretendiese que la disolución del matrimonio por una nueva causa, o sin ella, como sucede en la nueva ley, surtiera efectos hacia el pasado considerando disuelto el vínculo matrimonial desde antes de que iniciase la vigencia de la ley, lo que en materia de divorcio ni siquiera podría suceder, porque la sentencia es constitutiva, en el sentido de que el estado jurídico de divorciado sólo se adquiere a partir de que aquélla se pronuncia, y si el motivo para el divorcio, o sea, en el caso, la

voluntad de uno de los cónyuges, se exterioriza y se pretende surta efectos con posterioridad a que la ley ha iniciado su vigencia, es inexacto que ésta se aplique retroactivamente.¹⁴³

De esta forma, siempre que el divorcio se solicite una vez entrada en vigor la reforma legal por la que se establece el divorcio exprés, éste resulta procedente, sin importar que al momento de celebrarse el matrimonio lo relativo a su disolución se rija por reglas distintas, ya que los cónyuges no pueden quedar al margen de los cambios legislativos que repercuten en su estado jurídico.

El divorcio incausado se regula en el Libro primero —De las personas—, Título Quinto —Del matrimonio—, Capítulo X —Del divorcio—, del Código Civil para el Distrito Federal, capítulo que comprende de los artículos 266 al 291, preceptos de los que, en este apartado, conviene resaltar el primero de ellos, por ser en éste en el que, de manera específica, se configura esta especie de disolución conyugal.

El precepto de mérito dispone:

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

¹⁴³ Tesis I.8o.C.291 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, marzo de 2010, p. 2975. Reg. IUS. 165,036.

De esta forma es que se prevé el divorcio incausado o por declaración unilateral de la voluntad en el Distrito Federal, pues el numeral transcrito comprende los elementos que lo configuran, a saber:

- Conlleva a la disolución del vínculo matrimonial.
- Deja a los cónyuges en aptitud de contraer nuevamente matrimonio.
- Puede solicitarse por uno o ambos cónyuges.
- Debe reclamarse ante la autoridad judicial.
- El solicitante debe manifestar su voluntad de dar por terminado el matrimonio.
- No es necesario que se exprese la razón o motivo por el que se solicita.

4. Requisitos de procedencia

Si bien con la implementación del divorcio sin causa se busca facilitar el proceso de divorcio, para que aquél resulte procedente es necesario que se satisfagan los siguientes requisitos:

- **Que uno o ambos cónyuges lo soliciten ante el Juez de lo familiar.** Es necesario que se presente, por escrito, la solicitud de divorcio ante la autoridad judicial competente, que, en el caso, es el Juez de lo familiar.

Dicha solicitud, como ha quedado señalado, puede ser presentada por uno o ambos cónyuges, quien o quienes deben manifestar su voluntad de dar por terminado el matrimonio.

Respecto a este requisito, se ha establecido que toda vez que uno de los elementos esenciales del matrimonio es el consentimiento de

los consortes,¹⁴⁴ cuando dicho acuerdo de voluntades deja de existir o, dicho de otro forma, cuando uno o ambos cónyuges no desean que su vida en común continúe, resulta procedente que ésta se dé por concluida, como se establece en la tesis que se transcribe enseguida:

DIVORCIO EXPRÉS. LA VOLUNTAD DE UNO SOLO DE LOS CÓNYUGES ES SUFICIENTE PARA EJERCER LA PRETENSIÓN.—El divorcio constituye uno de los medios previstos en la ley para extinguir el vínculo matrimonial. En conformidad con el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, la voluntad libre de quienes contrajeron matrimonio fue la causa para que se produjera la unión conyugal. En virtud de que la creación del vínculo y su duración (que es por tiempo indeterminado, porque no hay disposición alguna en la Constitución o en la ley que prescriba que la duración del vínculo matrimonial sea perpetua o vitalicia) se sustentan en la libre voluntad de los cónyuges, es consecuencia natural que, en pleno ejercicio de ella y en conformidad con el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal (cuya reforma fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal de 3 de octubre de 2008) cualquiera de los esposos pueda hacer cesar esa unión.¹⁴⁵

Por tanto, a través del divorcio el Estado permite disolver la unión conyugal, y con ello evitar los efectos generados por las relaciones disfuncionales que pudieran suscitarse cuando los cónyuges no desean seguir conviviendo, y por ello se ha dicho que "el divorcio es sólo el reconocimiento estatal de una situación de hecho respecto de la desvinculación de los cónyuges, cuya voluntad de no permanecer

¹⁴⁴ Cfr. Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, p. 598.

¹⁴⁵ Tesis I.4o.C.207 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2107. Reg. IUS. 165,564.

unidos legalmente debe respetarse",¹⁴⁶ pues así como la voluntad de las partes se toma en cuenta para constituir el matrimonio, también debe atenderse a ella para que éste continúe o, en su caso, termine.

- **Que haya transcurrido por lo menos un año desde la celebración del matrimonio.** La disolución del vínculo conyugal no puede solicitarse sino hasta después de transcurrido un año de celebrado el matrimonio. Esta condicionante, según criterio de los tribunales de la Federación, "se previó por el legislador con el objeto de que, en la medida de lo posible, se evite el abuso del divorcio y, por ende, que sólo se permita obtenerlo cuando realmente constituya la única solución para un matrimonio insostenible, debido a que no se cumpla con los objetivos que persigue".¹⁴⁷
- **Que se exhiba la propuesta de convenio de divorcio.** Es necesario que a la solicitud de divorcio se acompañe una propuesta de convenio para regular las consecuencias que, en relación con los propios cónyuges, sus hijos menores o incapaces, los alimentos de éstos, el uso del domicilio conyugal y el menaje, la administración de la sociedad conyugal o, en su caso, la compensación prevista en el artículo 267, fracción VI, del Código Civil para el Distrito Federal, tendrá la disolución del vínculo matrimonial, pues el objeto del juicio de divorcio se forma necesariamente con la pretensión de

¹⁴⁶ Tesis 1a. CCXXII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 281. Reg. IUS. 165,809.

¹⁴⁷ Tesis XXX.2o.1 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, febrero de 2009, p. 1853. Reg. IUS. 167,927.

disolución del vínculo matrimonial y con la de regular las consecuencias de dicha disolución.¹⁴⁸

Este requisito debe satisfacerse no sólo cuando el divorcio lo solicita uno solo de los cónyuges, sino también cuando son ambos los que presentan la demanda de divorcio, como se estatuye en la tesis que se transcribe a continuación:

DIVORCIO EXPRÉS. OBLIGACIÓN DE EXHIBIR LA PROPUESTA DE CONVENIO CUANDO AMBOS CÓNYUGES PRESENTEN LA DEMANDA.— El propósito de lograr una resolución expedita, sin demérito de la completitud, a través del juicio de divorcio regido por la normativa civil del Distrito Federal, también está presente en el derecho comparado, al regularse esa institución jurídica, como ocurre con la Ley 15/2005, de 8 de julio, que modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil españolas, en materia de separación y divorcio. La semejanza de la nueva regulación del divorcio en la codificación sustantiva y adjetiva civil distrital con la normativa española que le antecedió en tiempo, dota de utilidad al referente constituido por esta última, y la doctrina que se ha ocupado de examinarla, para el estudio de la problemática de interpretación y aplicación de la institución de que se trata, como sucede con la propuesta de convenio que debe acompañarse a la demanda, en términos del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal. La interpretación literal de ese precepto podría conducir a estimar, prima facie, que la obligación de exhibir la propuesta de convenio solamente rige en caso de que sea un solo cónyuge el que demande el divorcio, sin embargo, su interpretación sistemática lleva a conclusión distinta, dado que el artículo 266 del

¹⁴⁸ Vid. Tesis I.40.C.262 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2842. Reg. IUS. 165,276.

mismo ordenamiento prevé que la demanda de divorcio puede plantearse por uno o ambos cónyuges, y que sólo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el citado artículo 267, de suerte que si éste exige la exhibición de la propuesta de convenio, esa obligación existirá tanto en el caso de que sea uno o los dos cónyuges quienes presenten la demanda. Ya no será en tal supuesto un divorcio por declaración unilateral de voluntad, sino un divorcio consensuado, pero no dejará de ser un divorcio exprés, rápido, antes bien lo será más, debido a que se acortará la fase postulatoria al hacerse innecesarios el emplazamiento y la contestación a la demanda, así como la posible necesidad de celebrar la audiencia de conciliación a que se refieren los artículos 272 A y 272 B del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con la consiguiente dilación que ello acarrea, menor o mayor, según la situación de que se trate entre aquellas que pueden presentarse en la fase procesal respectiva, como lo ha explicado este Tribunal Colegiado en la tesis I.4o.C.257 C, de rubro: "DIVORCIO EXPRÉS. SITUACIONES QUE PUEDEN PRESENTARSE EN LA FASE DE CONCILIACIÓN Y DEPURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.". Bastará, entonces, que ante la ausencia de controversia respecto a la integración de la relación procesal, y sobre los elementos de la pretensión de divorcio, y al haber llegado las partes a un convenio apegado a la ley sobre las consecuencias de la disolución matrimonial, apego que tocará al juzgador calificar, dado su papel de director del proceso, se dicte la sentencia de divorcio y apruebe el convenio para concluir el juicio. A esa situación se ha referido la doctrina al explicar la antes invocada legislación española que regula el divorcio exprés, conforme a la que el acuerdo alcanzado solamente necesita de la aprobación judicial por medio de una sentencia que declare la separación o el divorcio de los cónyuges y la elevación de las medidas acordadas a definitivas. La comparación entre esa forma de proceder, y la enunciada en el caso de la legislación distrital mexicana, revela cuánta similitud existe entre ambas

normativas, corroborando así la utilidad de acudir a la orientación doctrinal formulada en el país que vio surgir primeramente la institución de que trata, para ir desbrozando ésta cuando sea menester dilucidar su problemática en donde tuvo su génesis posteriormente.¹⁴⁹

En este tenor, el convenio debe ser presentado en todos los casos y, *so pena* de que la acción resulte improcedente, debe contener todos los requisitos esenciales que, conforme a las circunstancias de los divorciantes, establece el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal,¹⁵⁰ precepto que, para pronta referencia, se transcribe enseguida:

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. 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;¹⁵¹
- III. El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma,

¹⁴⁹ Tesis I.4o.C.272 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, septiembre de 2010, p. 1252. Reg. IUS. 163,822.

¹⁵⁰ *Vid.* Tesis I.9o.C.173 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, mayo de 2010, p. 1940. Reg. IUS. 164,600; y, tesis I.9o.C.169 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2847. Reg. IUS. 165,272.

¹⁵¹ Para la fijación del derecho de visitas y convivencias la autoridad judicial debe, en todo caso, escuchar al menor, por ser éste un derecho humano que le debe ser respetado. Tesis I.5o.C.129 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2338. Reg. IUS. 163,961.

- lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
- IV. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;
 - V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;
 - VI. En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte. El Juez de lo familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.

De esta manera, el convenio de mérito debe contener todos los elementos anteriores, los cuales son necesarios para que queden fijadas las consecuencias que se van a derivar del divorcio,¹⁵² y que, por ende, queden protegidos tanto los derechos de los hijos —menores de edad o mayores con necesidad de recibir alimentos—,¹⁵³ como el

¹⁵² Dentro de las consecuencias del divorcio que pueden regularse a través del convenio presentado y, en su caso, aceptado por las partes, no se encuentra la pérdida de la patria potestad. Tesis I.13o.C.42 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2109. Reg. IUS. 165,561.

¹⁵³ "La propuesta de convenio que se anexe a la demanda de divorcio exprés, debe comprender los alimentos correspondientes a los hijos mayores de edad que permanezcan en el núcleo familiar y conserven

ámbito patrimonial y personal de los cónyuges, pues, como lo han señalado los tribunales del Poder Judicial de la Federación "el hecho de que las reformas que dieron lugar al divorcio sin causa hayan previsto un procedimiento ágil que se materialice en la disolución del vínculo matrimonial cuando ya no exista la voluntad por parte de uno o ambos cónyuges de permanecer unidos en matrimonio ... no afecta a la justa distribución de los bienes entre los cónyuges, ni a la protección de los hijos menores o, en su caso, los alimentos entre los divorciantes, los cuales, entre otros, son valores primordiales que el Estado debe proteger de manera clara y cierta".¹⁵⁴

Sin embargo, debe tenerse presente que el requisito para que el divorcio proceda es sólo que el convenio se exhiba y que su contenido sea el previsto en la ley, mas no que éste sea admitido por el otro cónyuge y por el Juez. Lo anterior se corrobora con la tesis aislada que se transcribe a continuación:

**DIVORCIO EXPRÉS. DEMANDA PRESENTADA POR AMBOS CÓN-
YUGES. LA ILEGALIDAD DE ALGUNO DE LOS PUNTOS DE LA PROPUE-
TA DE CONVENIO NO ES CAUSA DE DESECHAMIENTO.**—El artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que, el divorcio 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

ese derecho", pues la referencia al modo de atender las necesidades de los hijos debe incluirse "sin distinguir entre los menores y los mayores de edad que gocen de esa prerrogativa". Tesis I.4o.C.271 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, septiembre de 2010, p. 1251. Reg. IUS. 163,823.

¹⁵⁴ Tesis I.9o.C.169 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2847. Reg. IUS. 165,272.

menos un año desde la celebración del mismo, y que sólo se decretará el divorcio, cuando se cumplan los requisitos exigidos por el artículo 267. El artículo 267 se refiere a la obligación del promovente de presentar, con la demanda, una propuesta de convenio, dirigida a su cónyuge, la cual debe contener, entre otras exigencias, 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. Esto es, la exigencia requerida en el artículo 266, para decretar el divorcio, consiste solamente en que se presente la propuesta de convenio, en donde se cubran los aspectos exigidos por la ley, mas no en que su contenido sea necesariamente admitido por la contraparte y por el Juez. Esto se corrobora con lo dispuesto en el artículo 287, en el sentido de que, en caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio señalado en el artículo 267 y éste no contravenga alguna disposición legal, el Juez lo aprobará de plano, y dictará sentencia de divorcio, pero 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. Esto es, si existe convenio entre las partes, respecto a las consecuencias inherentes al divorcio, sin contravenir alguna disposición legal, se aprueba el convenio y se decreta el divorcio y si no hay acuerdo entre las partes sobre las consecuencias del divorcio o el que pacten contraviene la ley, de todas maneras se decreta el divorcio, y lo demás queda para la continuación incidental del proceso, pero en ninguno de esos supuestos procede desechar la demanda.¹⁵⁵

¹⁵⁵ Tesis I.4o.C.318 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, febrero de 2011, p. 2305. Reg. IUS. 162,867.

5. Sustanciación

El procedimiento de divorcio incausado se desarrolla, en términos generales, de la siguiente manera:¹⁵⁶

Comienza con la solicitud de divorcio, la cual debe ser presentada por uno o ambos cónyuges ante el Juez de lo familiar,¹⁵⁷ siendo el competente para conocer del asunto el del lugar en que se ubique el domicilio conyugal¹⁵⁸ o, en el supuesto de que uno de los cónyuges haya abandonado éste, el del domicilio del cónyuge abandonado.¹⁵⁹

En la referida solicitud el o los interesados deben manifestar su voluntad de dar por terminado el matrimonio.¹⁶⁰

¹⁵⁶ Vid. Tesis I.3o.C.754 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3124. Reg. IUS. 166,444; y, tesis I.8o.C.285 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, agosto de 2009, p. 1604. Reg. IUS. 166,664.

¹⁵⁷ De conformidad con el artículo 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los juzgados de lo familiar conocerán de, entre otras cosas: "los juicios contenciosos relativos al matrimonio a su ilicitud o nulidad; de divorcio; que se refieren al régimen de bienes en el matrimonio; que tengan por objeto modificaciones o rectificaciones de las actas del Registro Civil; que afecten al parentesco, a los alimentos, a la paternidad y a la filiación; que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela y las cuestiones de ausencia y de presunción de muerte, y que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de familia, con su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma". Véase tesis I.3o.C.779 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2810. Reg. IUS. 165,316.

¹⁵⁸ Se ha determinado que resulta contrario a las fracciones IV y XII del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, "que aquellos cónyuges cuyo domicilio se encuentre en otra entidad federativa se trasladen al Distrito Federal, a fin de tramitar la disolución del vínculo matrimonial sin expresión de causa, conforme a las reformas que sufrió su Código Civil, el tres de octubre de dos mil ocho, pues éstas no son aplicables, cuando el domicilio conyugal está establecido en otra entidad federativa". Tesis I.2o.C.45 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 2728. Reg. IUS. 164,796.

¹⁵⁹ Véase artículo 156, fracción XII, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y, tesis I.2o.C.45 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 2728. Reg. IUS. 164,796.

¹⁶⁰ En términos del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, "Toda contienda judicial, principal o incidental, principiará por demanda, en la cual se expresaran: I. El tribunal ante

Además, a la solicitud debe anexarse la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial,¹⁶¹ así como las pruebas tendientes a acreditar la procedencia de dicha propuesta de convenio.

Recibidos y, en su caso, admitidos,¹⁶² la solicitud de divorcio y el referido convenio,¹⁶³ la autoridad judicial debe dictar las medidas provisionales que estime pertinentes.¹⁶⁴

Posteriormente, tanto la solicitud como la propuesta de convenio se hacen del conocimiento del otro cónyuge, quien tiene un término de nueve días para emitir

el que se promueve; II. El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones; III. El nombre del demandado y su domicilio; IV. El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios; V. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos. Asimismo debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión; VI. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables; VII. El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez, y (sic) VIII. La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias; IX. Para el trámite de incidentes en materia familiar, la primera notificación se llevará a cabo en el domicilio señalado en autos por las partes, si se encuentra vigente el juicio principal, y para el caso, de que haya resolución firme o ejecutoriada, o haya inactividad procesal por más de tres meses, se practicará en el lugar en el que resida la parte demandada incidentista; X. En los casos de divorcio deberá incluirse la propuesta de convenio en los términos que se establece en el artículo 267 del Código Civil, con excepción de lo preceptuado en el segundo párrafo de la fracción V del presente artículo, debiendo ofrecer todas las pruebas tendientes a acreditar la procedencia de la propuesta de convenio".

¹⁶¹ Véase, *supra*, "Requisitos de procedencia".

¹⁶² Contra la resolución del Juez de primera instancia que no da curso o niega admitir la demanda o solicitud de divorcio sin expresión de causa, procede el recurso de queja, pues mediante este medio de impugnación el tribunal de alzada está en condiciones de revisar si efectivamente se actualiza la causa de ineptitud del escrito respectivo, o bien, si debe ordenarse su admisión. Tesis I.2o.C.48 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2274. Reg. IUS. 164,081.

¹⁶³ Los tribunales de la Federación han precisado que el objeto del juicio de divorcio se forma necesariamente con la pretensión de disolución del vínculo matrimonial y con la de regular las consecuencias de dicha disolución. Tesis I.4o.C.262 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2842. Reg. IUS. 165,276.

¹⁶⁴ Véase, *infra*, "Efectos provisionales".

su contestación,¹⁶⁵ en la cual puede manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su defecto, realizar su contrapropuesta,¹⁶⁶ en cuyo caso deberá anexar las pruebas que, en relación con ésta, juzgue convenientes.¹⁶⁷ La falta de contestación a la demanda de divorcio, tiene como consecuencia que ésta se tenga como contestada en sentido negativo y, a su vez, el convenio como no aceptado.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Según lo dispuesto en el artículo 260, los términos en los que el demandado formulará la contestación son los siguientes: "I. Señalará el tribunal ante quien conteste; II. Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para oír notificaciones y recibir documentos y valores; III. Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos; IV. Se asentará la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital; V. Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes. De las excepciones procesales se le dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas en los términos de este ordenamiento; VI. Dentro del término para contestar la demanda, se podrá proponer la reconvencción en los casos en que proceda, la que tiene que ajustarse a lo prevenido por el artículo 255 de este ordenamiento, y (sic) VII. Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes; y (sic) VIII. En los casos de divorcio podrá manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma; IX. Si el demandado quisiere llamar a juicio a un tercero deberá manifestarlo en el mismo escrito de contestación. La petición posterior no será tramitada a no ser que se trate de cuestiones supervenientes."

¹⁶⁶ En el divorcio incausado resulta impropcedente la reconvencción, entre otras cosas porque con el establecimiento de aquél lo que se buscó es evitar tramitaciones largas y perjudiciales para los cónyuges y la familia. Tesis I.80.C.289 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2110. 165,560.

¹⁶⁷ La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha manifestado que en virtud de que se llama al procedimiento de divorcio al cónyuge demandado, de que se le corre traslado con la demanda y documentos anexos, y de que, además, se le otorga el derecho a contestar la demanda y a manifestar su conformidad con el convenio o, en su caso, a presentar la correspondiente contrapropuesta, el cónyuge demandado no ve vulneradas sus garantías de audiencia y de debido proceso legal. Tesis 1a. CCXXIII/2009, *Semanario Federación y Judicial de la su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 280. Reg. IUS. 165,810; y, González Licea, Genaro, *op. cit.*, p. 36.

¹⁶⁸ *Vid.* Tesis I.40.C.198 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2104. Reg. IUS. 165,567.

Si habiéndose contestado la demanda, resulta que la relación procesal está debidamente integrada y los elementos del divorcio probados¹⁶⁹ y, además, entre los cónyuges existe acuerdo respecto del convenio que habrá de regir las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, se decretará el divorcio, y si el convenio satisface los requisitos legales, el Juez lo aprobará de plano,¹⁷⁰ supuesto éste en el que, al no originarse "controversia alguna, en virtud de que los litigantes logran la autocomposición del conflicto mediante un acuerdo en el que quedan resueltos los diferentes temas atinentes a las consecuencias del divorcio",¹⁷¹ se da por concluido el proceso.¹⁷²

Por otro lado, en la hipótesis de que la relación procesal esté debidamente integrada y los elementos de la pretensión acreditados,¹⁷³ pero existen diferencias

¹⁶⁹ Vid. Tesis I.4o.C.264 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2846. Reg. IUS. 165,273; y, tesis I.4o.C.257 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2108. Reg. IUS. 165,563.

¹⁷⁰ Debe tenerse presente que, conforme al artículo 271 del Código Civil para el Distrito Federal, "los Jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en el convenio propuesto".

¹⁷¹ Tesis I.4o.C.265 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2845. Reg. IUS. 165,274.

¹⁷² Cfr. González A. Carrancá, Juan Luis, *op. cit.*, p. 10; Casanova Blanco, Hiram, "Divorcio por declaración unilateral de voluntad: la omisión de conciliar a las partes planteada como violación procesal en un juicio de amparo directo", *Lex. Difusión y análisis*, 4a. época, año 14, no. 175, enero 2010, p. 24; Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin expresión de causa*, *op. cit.*, pp. 36-37; y, tesis I.4o.C.318 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, febrero de 2011, p. 2305. Reg. IUS. 162,867.

¹⁷³ Los tribunales de la Federación han determinado que si a pesar de "la falta de acreditación o el cuestionamiento de alguno de los supuestos integrantes de la relación jurídica procesal y/o de la acreditación suficiente de los elementos de la pretensión del divorcio" se dictara la sentencia de divorcio "se conculcaría el artículo 14 de la Constitución Federal, porque faltaría dilucidar lo relativo a la relación procesal y/o los elementos de la pretensión de divorcio a través del depuramiento en las etapas posteriores, de conciliación y depuración del procedimiento y de pruebas" y que, por ende, en este caso "debe disponerse la prosecución del procedimiento, para resolver sobre la disolución de la relación conyugal pretendida, en otra oportunidad, en que ya estén satisfechos los elementos del debido proceso legal". Tesis I.4o.C.264 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2846. Reg. IUS. 165,273; y, tesis I.4o.C.257 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2108. Reg. IUS. 165,563.

respecto de los convenios propuestos, o el que pacten las partes contravenga la ley, el Juez decretará la disolución del vínculo conyugal,¹⁷⁴ pero en la sentencia que al efecto dicte no se pronunciará sobre las consecuencias que dicha disolución generará, pues éstas "sólo pueden ser objeto de decisión jurisdiccional después de agotado totalmente el procedimiento instructorio en la materia de la determinación".¹⁷⁵

Ahora bien, puede darse el caso de que la contradicción entre las partes se dé no sólo respecto a las consecuencias del divorcio, sino que, incluso, exista oposición en torno a los elementos de la relación procesal o a los elementos del divorcio, hipótesis en la que, sin decretarse la disolución, debe iniciarse la fase de conciliación y depuración del procedimiento.¹⁷⁶

En estos últimos dos supuestos, esto es, cuando al estar debidamente integrada la relación procesal y acreditados los elementos de la pretensión de divorcio, éste se decreta, pero sin que exista acuerdo entre las partes respecto de sus consecuencias; así como cuando ante la oposición de la parte demanda respecto a los elementos de la relación procesal o de la terminación del vínculo matrimonial

¹⁷⁴ Los tribunales de la Federación han establecido que "la omisión o negativa a dictar sentencia en la que se decreta la disolución del vínculo matrimonial, como lo dispone el artículo 272 B del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, evidencia la existencia de una violación que incide en la esfera jurídica del quejoso de manera irreparable, ante la imposibilidad material de retrotraer el tiempo, ya que el diferimiento de la resolución del juicio, en ese caso, constituye una violación a la garantía individual contenida en el artículo 17 constitucional, derecho fundamental que tutela el acceso efectivo a la jurisdicción". Tesis I.14o.C.72 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, diciembre de 2010, p. 1762. Reg. IUS. 163,359; y, tesis I.3o.C.753 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3123. Reg. IUS. 166,445.

¹⁷⁵ Tesis I.4o.C.258 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2105. Reg. IUS. 165,566.

¹⁷⁶ Vid. Tesis I.4o.C.264 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2846. Reg. IUS. 165,273; y, tesis I.4o.C.257 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2108. Reg. IUS. 165,563.

y, por ende, no se decreta ésta, debe llevarse a cabo una audiencia de conciliación y depuración del proceso, la cual debe verificarse dentro de los cinco días siguientes al en que, en su caso, se dicta la sentencia definitiva.¹⁷⁷

Para tal efecto, el Juez citará a las partes,¹⁷⁸ con el fin de depurar el procedimiento y, en su caso, promover el acuerdo respecto de las pretensiones que aquéllas hayan expuesto en sus convenios en relación con todas las cuestiones accesorias a la disolución del vínculo conyugal, como son: la fijación, pago y garantía de la obligación alimentaria; la guarda y custodia de los hijos, así como el régimen de convivencias; y, tratándose de nupcias celebradas bajo el régimen de sociedad conyugal, la manera de liquidarla.¹⁷⁹

Por lo que hace a la depuración del proceso, puede suceder que en la audiencia se acredite plenamente la falta de alguno o varios presupuestos procesales o, lo que es lo mismo, que la relación jurídico procesal no está debidamente integrada, caso éste en que procede dictar una sentencia inhibitoria, en la que se dejan a salvo los derechos de las partes, respecto a la totalidad de la materia de la controversia.

¹⁷⁷ La sentencia en que se decreta el divorcio es inapelable, pues en términos del artículo 685 bis del Código Federal de Procedimientos Civiles, "únicamente podrán recurrirse las resoluciones que recaigan en vía incidental respecto del o los convenios presentados; la que declare la disolución del vínculo matrimonial es inapelable", motivo por el cual en su contra sólo procede el amparo directo ante Tribunal Colegiado de Circuito, pues a través de ella culmina el procedimiento de solicitud del divorcio. Tesis I.3o.C.755 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3093. Reg. IUS. 166,513; y, tesis I.3o.C.756 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3118. Reg. IUS. 166,454.

¹⁷⁸ Se ha precisado que en el supuesto de que la falta de acuerdo respecto del convenio obedezca a la ausencia de contestación de la demanda, previamente a que se decrete el divorcio debe celebrarse la audiencia de conciliación, ya que en ese momento puede lograrse el acuerdo en cuanto al convenio, de manera que si éste se consigue se dictará la sentencia singular que comprenderá la declaración del divorcio y la aprobación del convenio o, de lo contrario, es decir, si no se logra el acuerdo, el Juez pronunciará la sentencia en que sólo decretará el divorcio. Tesis I.4o.C.198 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2104. Reg. IUS. 165,567.

¹⁷⁹ Cfr. Cazares Vieyra, J. Jorge, *op. cit.*, p. 61.

Si, por el contrario, se superan las situaciones relativas a la relación procesal y/o a los elementos de la pretensión fundamental que impidieron decretar el divorcio en la fase postulatoria, o bien, éstas nunca se presentaron y, por ende, el divorcio fue ya decretado, el conciliador adscrito al juzgado propondrá a las partes alternativas con el fin de que lleguen a un acuerdo respecto de las consecuencias del divorcio.

En el caso de que en la audiencia se logre que las partes lleguen a un convenio apegado a la ley, el Juez lo aprobará de plano, y dictará una resolución, en la que, de no haber previamente decretado el divorcio, lo hará.¹⁸⁰

En el supuesto contrario, esto es, si en la audiencia de mérito no se logra avenir a las partes sobre la condiciones del convenio, el procedimiento continuará,¹⁸¹ aunque "por un cause distinto al de la vía ordinaria, que tienda a ser más breve y ágil, como son los trámites dados originalmente para los incidentes".¹⁸²

Luego, en este caso, lo relativo a las consecuencias del divorcio debe determinarse en un incidente,¹⁸³ cuya finalidad es, precisamente, resolver un nuevo

¹⁸⁰ Vid. Tesis I.4o.C.257 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2108. Reg. IUS. 165,563.

¹⁸¹ Se ha colegido que el que la tramitación de las cuestiones inherentes a la disolución del matrimonio se reserve a la vía incidental no conlleva a dar por concluido el expediente en la fase postulatoria, dejando expedito el derecho de los litigantes para iniciar un nuevo proceso incidental con posterioridad, pues estimarlo así sería contrario a la Constitución "porque al imponer a las partes la carga de volver a iniciar el litigio, mediante el ejercicio de una acción en proceso incidental, lleva a contraponer el precepto con el derecho a la jurisdicción, consignado en el artículo 17 constitucional, en atención a que la pretensión de regular las consecuencias inherentes al divorcio, se encuentra en relación de subordinación necesaria a la de divorcio ... de manera que si se da por concluido el proceso sin decidir la controversia suscitada al respecto, se dejaría inconclusa una causa, injustificadamente, hasta que se volviera a promover". Tesis I.4o.C.265 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2845. Reg. IUS. 165,274.

¹⁸² Tesis I.4o.C.265 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2845. Reg. IUS. 165,274.

¹⁸³ Cfr. Castañeda Rivas, Leoba, *op. cit.*, p. 13; Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin expresión de causa*, *op. cit.*, pp. 36-37; y,

estado de derecho entre los excónyuges.¹⁸⁴ Al respecto, conviene atender a la tesis de jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo contenido es el siguiente:

DIVORCIO POR DECLARACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD. ANTE LA FALTA DE ACUERDO DE LAS PARTES RESPECTO DEL CONVENIO PARA REGULAR LAS OBLIGACIONES QUE PERSISTEN DESPUÉS DE DISUELTO EL MATRIMONIO, EL JUEZ DE LO FAMILIAR DEBE DECRETAR AQUÉL Y RESERVAR PARA LA VÍA INCIDENTAL LA RESOLUCIÓN DE TODAS LAS DEMÁS CUESTIONES (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL VIGENTE A PARTIR DEL 4 DE OCTUBRE DE 2008).— Conforme a los artículos 88, 255, fracción X, 260, fracción VIII, 272-A y 272-B del Código de Procedimientos Civiles y 287 del Código Civil, ambos para el Distrito Federal, cualquiera de los cónyuges puede unilateralmente reclamar del otro la disolución del vínculo matrimonial, sin necesidad de invocar alguna causa y sin importar la posible oposición del cónyuge demandado. Asimismo, en la demanda relativa y en el escrito de contestación, el actor y el demandado deben ofrecer las pruebas para acreditar la propuesta o contrapropuesta del convenio que regule las consecuencias derivadas de la disolución del matrimonio, como pueden ser, en su caso, las relacionadas con los hijos menores e incapaces, los alimentos para los hijos y/o para el cónyuge, el uso del domicilio conyugal y menaje, la administración de los bienes de la sociedad conyugal hasta su liquidación y el señalamiento de la compensación

tesis I.5o.C.97 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2841. Reg. IUS. 165,277.

¹⁸⁴ Los tribunales de la Federación han determinado que "las resoluciones que se emiten en el trámite incidental después de la disolución del vínculo matrimonial ... se dictan ... en un procedimiento autónomo" y que, en consecuencia, "las decisiones dictadas durante su trámite pueden actualizar la procedencia del juicio de amparo indirecto prevista por el artículo 114, fracción III, primer párrafo, de la Ley de Amparo". Tesis I.9o.C.176 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, diciembre de 2010, p. 1761. Reg. IUS. 163,360.

prevista en la fracción VI del artículo 267 del citado código sustantivo para el caso de que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes. Ahora bien, la conformidad de los cónyuges respecto del indicado convenio no es suficiente para su aprobación, sino que debe satisfacer los requisitos legales y, para verificarlo, el juez de lo familiar ha de apoyarse en las pruebas que las partes ofrezcan en los escritos de demanda y contestación y que habrán de desahogarse en la vía incidental; de manera que si el cónyuge demandado está de acuerdo con la propuesta de convenio presentada por su contrario y reúne los requisitos legales, el juez lo aprobará y decretará el divorcio, sin necesidad de dictar sentencia, pues en realidad no decide alguna cuestión litigiosa. Así, de la interpretación sistemática de los referidos preceptos se concluye que ante la falta de dicho acuerdo, el juez de lo familiar únicamente debe decretar el divorcio y reservar para la vía incidental la resolución de las demás cuestiones, entre ellas la de la mencionada compensación, en tanto que el exacto cumplimiento de los requisitos del convenio aludido debe sustentarse en las pruebas ofrecidas por las partes. Lo contrario implicaría permitir que el juez resuelva sobre un aspecto que debe ser materia de convenio sin contar con pruebas admitidas y desahogadas conforme a las formalidades legales correspondientes, lo cual violaría el derecho de contradicción de los cónyuges y rompería con las condiciones de impartición de justicia imparcial.¹⁸⁵

Ahora bien, a efecto de que se desarrolle el incidente de mérito, cuya tramitación debe ordenarse de oficio por el Juez,¹⁸⁶ éste mandará preparar las pruebas ofrecidas por las partes en la demanda y contestación, relacionadas con las consecuencias del divorcio, y citará a las partes a una audiencia —que debe tener

¹⁸⁵ Tesis 1a./J. 137/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 175. Reg. IUS. 164,795.

¹⁸⁶ Vid. Tesis I.3o.C.757 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3125. Reg. IUS. 166,443.

verificativo dentro del término de diez días y que es diferible por una sola vez—, en la cual se recibirán las pruebas y se oirán los alegatos, ello con miras a garantizar a los cónyuges su derecho de contradicción y debido proceso.¹⁸⁷

Finalmente, la autoridad judicial, con base en lo actuado, y con fundamento en las reglas aplicables al caso, debe emitir una resolución,¹⁸⁸ en la que resuelva sobre las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial,¹⁸⁹ resolución que, a diferencia de la sentencia en que se decreta el divorcio, es recurrible.¹⁹⁰

De esta forma, se tiene que en todo caso es necesario que a través del juicio de divorcio incausado queden definidas dos cuestiones, que, a su vez, implican las dos pretensiones que integran la litis: la primera, la relativa a la disolución del vínculo conyugal, lo cual se hace mediante la sentencia definitiva que al efecto se dicta; y, la segunda, la concerniente a las consecuencias que dicha disolución

¹⁸⁷ Vid. Tesis 1a./J. 137/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 175. Reg. IUS. 164,795; tesis I.5o.C.97 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2841. Reg. IUS. 165,277; y, tesis I.3o.C.759 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3169. Reg. IUS. 166,312.

¹⁸⁸ El Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito ha establecido que esta sentencia, aun cuando se dicta en un incidente, es materialmente una sentencia definitiva, y no una interlocutoria, pues la cuestión que en ella se resuelve concierne a la controversia principal, y que, en consecuencia, agotado el recurso de apelación, en su contra procede el juicio de amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito. Tesis I.4o.C.259 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2106. Reg. IUS. 165,565.

¹⁸⁹ Vid. Tesis I.13o.C.42 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2109. Reg. IUS. 165,561; y, tesis I.4o.C.258 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2105. Reg. IUS. 165,566.

¹⁹⁰ En el procedimiento de divorcio sin expresión de causa, únicamente las determinaciones que se dictan en la vía incidental y que deciden sobre el o los convenios presentados por las partes son recurribles, por lo que todas las determinaciones distintas a éstas son irrecurribles, motivo por el cual en su contra sólo procede el amparo indirecto, siempre que se trate de actos de imposible reparación. Tesis I.7o.C.136 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, octubre de 2009, p. 1524. Reg. IUS. 166,174; y, tesis I.7o.C.135 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, octubre de 2009, p. 1525. Reg. IUS. 166,173.

conlleva, cuestión esta última que puede quedar definida por convenio de las partes o por decisión judicial que se emita en su oportunidad.¹⁹¹

Es ésta, por ende, la forma en que suele sustanciarse el procedimiento de divorcio incausado, procedimiento al que, de manera detallada, se han referido los tribunales de la Federación en la tesis aislada que se transcribe a continuación:

DIVORCIO EXPRES. INTERPRETACIÓN DE SU NORMATIVIDAD PARA QUE RESULTE CONSTITUCIONAL.—

La redacción de los textos de esta normativa, pone en evidencia ciertas inconsistencias, que podrían llevar a los operadores jurídicos por el camino de una interpretación y aplicación contrarias a la Ley Fundamental. Empero, la interpretación gramatical, sistemática y funcional de la preceptiva del proceso de divorcio, contenida en los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, permite conducirla por cauces conformes a la Constitución Federal, si se ajusta a los criterios siguientes: I. En la fase postulatoria, se pueden presentar tres hipótesis: a) que no exista controversia respecto a la integración de la relación procesal, ni sobre los elementos de la pretensión de divorcio y las partes lleguen a un convenio apegado a la ley sobre las consecuencias de la disolución matrimonial. En este caso, el Juez debe emitir la sentencia de divorcio y aprobar el convenio, con lo que concluirá el proceso; b) que no exista controversia respecto a la relación procesal ni en cuanto a los elementos del divorcio, pero las partes no logren un convenio sobre las pretensiones inherentes a la disolución del vínculo. Esta situación da lugar a la escisión del proceso, para que el Juez emita una sentencia definitiva de divorcio, y tocante a sus consecuencias, cite a las partes a

¹⁹¹ Vid. Tesis I.4o.C.262 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2842. Reg. IUS. 165,276; y, tesis I.4o.C.259 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, enero de 2010, p. 2106. Reg. IUS. 165,565.

una audiencia de conciliación, en términos de los artículos 287 del Código Civil y 272 B del Código de Procedimientos Civiles; c) que se suscite oposición por alguno o varios elementos de la relación procesal o de la pretensión de divorcio. En este supuesto, se iniciará la fase de conciliación y depuración del procedimiento, por toda la materia del proceso. II. En el supuesto del inciso b) del apartado anterior, respecto a las consecuencias inherentes al divorcio, la audiencia autocompositiva tendrá verificativo cinco días posteriores al dictado de la sentencia definitiva de divorcio. En ésta se pueden presentar dos alternativas: 1) que las partes lleguen a un convenio, apegado a la ley, en el cual, en términos del artículo 272 B, el Juez lo aprobará y finalizará el proceso, con una resolución que ponga fin a la segunda parte de la escisión; 2) que no se logre el convenio, en cuyo caso, con fundamento en los artículos 287 del Código Civil, 272 B y 88 del Código de Procedimientos Civiles, el Juez ordenará la preparación de las pruebas ofrecidas por las partes en la demanda y contestación, con relación a las consecuencias del divorcio, y citará para audiencia dentro del plazo de diez días, en la que se recibirán las pruebas, se oirán alegatos y se citará para sentencia definitiva con relación a las pretensiones todavía no resueltas; III. Fase ordinaria de conciliación y depuración. Del resultado de la interpretación conforme a la Constitución, del artículo 287 del Código Civil, en conjunto con lo dispuesto por el artículo 272 A del Código de Procedimientos Civiles, debe iniciar cuando hay controversia sobre elementos de la relación procesal y/o elementos de la pretensión de divorcio, y se identifican los siguientes casos: A) acreditación de que falta uno o más presupuestos procesales: el Juez debe emitir una sentencia que absuelva de la instancia. B) Que se supere la controversia respecto a presupuestos procesales, los elementos del divorcio quedan probados, y las partes lleguen a un convenio: el Juez debe decretar el divorcio y aprobar el convenio, de ser legalmente procedente. C) Que no estén acreditados los elementos del divorcio, el Juez ordenará la preparación de las pruebas ofrecidas en la demanda y contestación, y señalará fecha para su desahogo en la audiencia

prevista por el artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles, y al terminar ésta pasará a la etapa conclusiva, en la cual resolverá el litigio en su integridad, con sentencia definitiva. D) Por último, en el caso de que se satisfagan los requisitos de la relación procesal y los elementos del divorcio, pero no haya convenio entre las partes, el Juez decretará el divorcio en sentencia definitiva, ordenará la preparación de las pruebas ofrecidas en la demanda y contestación, y fijará fecha para su desahogo dentro de la audiencia prevista por el artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles; hecho lo cual, abrirá la etapa conclusiva, donde dictará sentencia definitiva respecto a las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial. Finalmente, debe subrayarse que la situación de los hijos menores de edad prevista en el artículo 283, y la compensación del artículo 267, fracción VI, ambos del Código Civil, con apego a la interpretación conforme a la Constitución sólo deben ser resueltas en la sentencia que decida la pretensión de regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, a que se refiere el artículo 267 del Código Civil, y por ningún motivo en la que sólo se decrete el divorcio.¹⁹²

6. Efectos

Si bien la consecuencia directa e inmediata del divorcio es sólo la disolución del vínculo conyugal, aquél trae consigo muchos otros efectos, los cuales suelen clasificarse en provisionales y definitivos.

Los primeros son los que se producen durante la tramitación del juicio, y hasta en tanto se resuelve en definitiva todo lo relativo a las consecuencias inherentes

¹⁹² Tesis I.4o.C.260 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2843. Reg. IUS. 165,275.

a la disolución del matrimonio; mientras que los definitivos son los que se producen una vez dictada la sentencia de divorcio y la resolución que, en su caso, apruebe el convenio presentado por los cónyuges o, en su defecto, fije los aspectos que en éste deben precisarse.¹⁹³

a. Efectos provisionales

Se consideran como tales las medidas provisionales que, desde que se presenta la solicitud de divorcio o, en su caso, una vez contestada ésta, el Juez decreta,¹⁹⁴ por considerarlas necesarias para la protección de las personas y bienes de los divorciantes y sus hijos.¹⁹⁵

A dichas medidas se hace referencia en el artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal, artículo que, para pronta referencia, se transcribe a continuación:

ARTÍCULO 282. Desde que se presenta la demanda, la controversia del orden familiar o la solicitud de divorcio y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes; asimismo en los casos de divorcio en que no se llegue a concluir mediante convenio, las medidas subsistirán hasta en tanto se dicte sentencia interlocutoria en el incidente que resuelva la situación jurídica de hijos o bienes, según corresponda y de acuerdo a las disposiciones siguientes:

¹⁹³ Cfr. Lozano Ramírez, Raúl, *op. cit.*, p. 173; y, Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 215.

¹⁹⁴ Cfr. Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 215.

¹⁹⁵ Cfr. Chávez Asencio, Manuel F., *op. cit.*, p. 565; Lozano Ramírez, Raúl, *op. cit.*, pp. 173-177; Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, pp. 215-216; y, Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin expresión de causa*, *op. cit.*, pp. 39-40.

A. De oficio:

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

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

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

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

B. Una vez contestada la solicitud:

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

II. - Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo designen los cónyuges, pudiendo estos compartir la guarda y custodia mediante convenio.

En defecto de ese acuerdo; el Juez de lo Familiar resolverá conforme al Título Décimo Sexto del Código de Procedimientos Civiles, tomando en cuenta la opinión del menor de edad.

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

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

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

V.- Las demás que considere necesarias.

Como se advierte del precepto transcrito, la autoridad, desde que recibe la solicitud de divorcio, debe tomar las medidas que estime necesarias para, entre otras cosas:

- Salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados —cónyuges e hijos—, y, en su caso, evitar conductas constitutivas de violencia familiar.
- Asegurar las cantidades que por concepto de alimentos, debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a sus hijos.

- Evitar que los cónyuges puedan causarse perjuicio en sus bienes y, en su caso, en los de la sociedad conyugal, así como que dispongan de ellos ilegalmente.
- Que se revoquen o suspendan los mandatos que los cónyuges se hayan previamente otorgado.

Además, después de recibir la contestación a la solicitud de divorcio, la autoridad judicial puede también adoptar las siguientes determinaciones:

- El cónyuge que continuará en el uso de la vivienda familiar, decisión ésta que debe adoptar con audiencia de parte, teniendo en cuenta el interés familiar y, sobre todo, lo que más convenga a los hijos.
- Los bienes y enseres que han de continuar en la vivienda familiar, así como los que el cónyuge que debe salir de ésta llevará con él, entre los cuales se encuentran los que resulten necesarios para el ejercicio de su profesión, arte u oficio.
- La persona que, en su caso, tendrá bajo su cuidado a los hijos, determinación que únicamente tomará en el supuesto de que los cónyuges no se pongan de acuerdo al respecto, y oyendo siempre la opinión del menor.
- La manera en que, en atención al principio del interés superior del menor, se desarrollará el derecho de visita o convivencia del cónyuge que no obtuvo su guarda y custodia.
- Que los cónyuges exhiban, bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos y, en su caso, de los que se encuentren bajo el régimen de sociedad conyugal.

Son éstas las determinaciones que el Juez de lo familiar puede adoptar, medidas que no son de carácter limitativo, pues la autoridad judicial está facultada para

dictar todas aquellas que, a su juicio, resulten necesarias para garantizar la subsistencia, el bienestar y la integridad de los sujetos involucrados en el divorcio.

Por regla general, dichas medidas subsisten mientras dura el juicio, pero, en el caso del divorcio sin expresión de causa, pueden prolongarse hasta en tanto en la vía incidental se resuelva, en definitiva, lo relativo a las consecuencias inherentes al divorcio.

Al respecto, resulta ilustrativa la tesis aislada que se transcribe a continuación:

ALIMENTOS. SUBSISTEN LOS DECRETADOS DE MODO PROVISIONAL AUN Y CUANDO SE HAYA DICTADO SENTENCIA DEFINITIVA EN EL JUICIO DE DIVORCIO SIN CAUSA, SI NO HUBO CONFORMIDAD DE LAS PARTES CON EL CONVENIO PROPUESTO, HASTA QUE SE RESUELVAN EN LA VÍA INCIDENTAL LO CORRESPONDIENTE.—De lo dispuesto por los artículos 266 y 267 del Código Civil para el Distrito Federal, se desprende que mediante el divorcio se disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro, pudiendo ser solicitado por uno o ambos cónyuges, 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, el cual deberá decretarse cuando entre otros requisitos, el solicitante del divorcio exhiba un convenio que regule las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, cuando es promovido unilateralmente, el cual debe contener entre otros requisitos, 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. Por su parte, del artículo 282 del mismo ordenamiento legal, se desprende la obligación del juzgador de dictar las medidas provisionales

pertinentes a efecto de señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda, desde que se presenta la demanda de divorcio y sólo mientras dure el juicio, pero cuando se decreta la disolución del vínculo matrimonial sin llegar a la aprobación del convenio, las medidas provisionales deberán subsistir hasta en tanto se dicte la interlocutoria que resuelve en incidente la situación jurídica definitiva de los hijos, bienes o alimentos; de lo que se colige que en los casos de divorcio en los que no exista conformidad entre las partes respecto del convenio exhibido para los efectos precisados en los artículos 266 y 267 antes citados, el Juez del conocimiento debe decretar el divorcio mediante sentencia, dejando expedito el derecho de los cónyuges para que hagan valer en la vía incidental exclusivamente lo relativo al convenio y, por ende, lo referente al otorgamiento de alimentos y el aseguramiento del cumplimiento de dicha prestación por parte de deudor alimentario, por constituir dicha prestación uno de los puntos materia del convenio, subsistiendo mientras tanto las medidas provisionales que hubiera pronunciado el Juez del conocimiento en términos del artículo 282 citado.¹⁹⁶

b. Efectos definitivos

Como resultado de la disolución del vínculo conyugal surge para los cónyuges una nueva situación jurídica, lo que genera consecuencias no sólo en relación con su persona, sino también con sus hijos y sus bienes.¹⁹⁷

¹⁹⁶ Tesis I.11o.C.212 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, noviembre de 2009, p. 878. Reg. IUS. 166,027.

¹⁹⁷ En opinión de Pérez Duarte y Noroña, "el divorcio es un estabilizador, pero no precisamente de las relaciones conyugales, sino de las relaciones familiares, ya que en esos casos de conflicto tiene la virtud, como instrumento jurídico, de señalar bases de organización entre los divorciantes, y entre éstos y los hijos e hijas para cuando no sea posible la convivencia armónica y la ruptura interna deba corresponder a una ruptura externa". Pérez Duarte y Noroña Alicia Elena, *Derecho de familia*, op. cit., p. 25.

Dichas consecuencias son las que se consideran como efectos definitivos del divorcio vistos como "los que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establece el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro".¹⁹⁸

Este tipo de efectos, a su vez, se clasifican de la siguiente manera:¹⁹⁹

■ **Efectos en relación con los cónyuges**

- **Recobran su capacidad para contraer nupcias.** Al disolverse el vínculo matrimonial, cambia el estado civil de los cónyuges, quienes, por dejar de ser casados, recobran su capacidad legal de contraer matrimonio, como se establece en el artículo del Código Civil para el Distrito Federal que se transcribe a continuación:

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

Para tal efecto, una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio, el Juez de lo familiar debe remitir copia de ella al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, a fin de que realice la correspondiente anotación en el acta del matrimonio disuelto.

- **Extinción del parentesco surgido a raíz del matrimonio.** Al darse por terminado el matrimonio se extingue también el parentesco que generaba entre los cónyuges y sus respectivas familias, es decir,

¹⁹⁸ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *op. cit.*, p. 216.

¹⁹⁹ Cfr. Zavala Pérez, Diego H., *op. cit.*, pp. 512-521; y, Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin expresión de causa*, *op. cit.*, pp. 40-42.

el parentesco por afinidad, el cual, en términos del artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal, "es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre los cónyuges y sus respectivos parientes consanguíneos".

- **Derecho-deber alimentario.** El derecho alimentario —entendido como "la facultad jurídica que tiene una persona denominada acreedor alimentista para exigir a otra llamada deudor alimentario lo necesario para vivir"—,²⁰⁰ que tiene su fuente en el matrimonio, no necesariamente se extingue en virtud de la disolución de éste, como se evidencia del contenido del artículo del Código Civil para el Distrito Federal que se transcribe a continuación:

ARTÍCULO 302. Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.

Así, en la sentencia en que se decreta el divorcio debe determinarse si subsiste o no la obligación de otorgar alimentos al cónyuge que los necesita,²⁰¹ para lo cual debe atenderse a lo dispuesto en la ley, resultando aplicable al respecto el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal, cuyo contenido es el siguiente:

²⁰⁰ Tesis VII.3o.C.47 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XX, septiembre de 2004, p. 1719. Reg. IUS. 180,724; y, tesis XXXI.8 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 3092. Reg. IUS. 166,516.

²⁰¹ *Vid.* Tesis I.2o.C.40 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 1645. Reg. IUS. 165,674.

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.

- **Efectos en relación con los hijos**
 - **Determinación de la guarda y custodia.** La guarda y custodia, según criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, implica, esencialmente, "la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor, y constituye una de las prerrogativas de la patria potestad", prerrogativa que "no se puede entender desvinculada de la posesión material de los hijos, porque tal posesión es un medio insustituible

para protegerlos, cultivarlos física y espiritualmente y procurarles la satisfacción de sus necesidades".²⁰²

Por ende, se traduce, básicamente, en el cuidado directo del menor, lo que implica la obligación de cohabitar con él; sin embargo, al disolverse el vínculo que une a los cónyuges y, en consecuencia, extinguirse los derechos-deberes que de él se derivan, como el de cohabitación, debe determinarse quién de ellos tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces o, en su caso, si la compartirán.

Dicha determinación debe ser tomada de común acuerdo por los cónyuges; pero, en caso de que no se pongan de acuerdo al respecto, el Juez de lo familiar debe resolver lo conducente, tomando en cuenta la opinión del menor.

Conforme a la ley, los menores de doce años deben quedar al cuidado de la madre, excepto cuando ésta sea generadora de violencia familiar o ello implique poner en peligro el normal desarrollo del menor.

- **Fijación del derecho de visitas y convivencias.** El cónyuge que no conserve la guarda y custodia del hijo tiene el derecho de convivir con él y de visitarlo, lo que tiene por objeto "lograr la protección, estabilidad personal y emocional del menor".²⁰³

Luego, si bien el derecho de vistas y convivencias se estatuye a favor de los padres, su ejercicio se encamina, primordialmente, a la

²⁰² *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vols. 217-228, Cuarta Parte, p. 133. Reg. IUS. 239,556; y, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vols. 217-228, Cuarta Parte, p. 250. Reg. IUS. 239,707.

²⁰³ Tesis I.11o.C.203 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, marzo de 2009, p. 2844. Reg. IUS. 167,644.

conservación de un entorno saludable y favorable para el pleno desarrollo personal y emocional del menor.²⁰⁴

Por esta razón, el referido derecho —que ha sido definido como "una institución fundamental del derecho familiar en México, que tiene como finalidad regular, promover, evaluar, preservar y, en su caso, mejorar o reencausar la convivencia en el grupo familiar respecto de menores y, por ello, se encuentra por encima de la voluntad de la persona a cuyo cargo se encuentre la custodia del menor, por tratarse de un derecho humano principalmente dirigido a él, aunque también favorezca indirectamente a sus ascendientes y a quienes conforman dicho grupo"—,²⁰⁵ debe garantizarse.

Es así, que disuelto el matrimonio debe determinarse la forma en que el padre que no conserva la guarda y custodia de los hijos,²⁰⁶ ejercerá su derecho de visitas y convivencias, para lo cual debe, ineludiblemente, escucharse al menor, cuyo bienestar es el único factor que, en su caso, puede originar que el referido derecho se limite, suspenda o pierda.²⁰⁷

²⁰⁴ Vid. Tesis I.11o.C.135 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXII, septiembre de 2005, p. 1516. Reg. IUS. 177,231; tesis I.11o.C.203 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, marzo de 2009, p. 2844. Reg. IUS. 167,644; y, Gámez Perea, Claudio R., *op. cit.*, p. 850.

²⁰⁵ Tesis I.5o.C.107 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2268. Reg. IUS. 164,096.

²⁰⁶ El derecho de visitas y convivencia debe garantizarse no sólo en relación con los cónyuges, sino también con los parientes de éstos, pues el referido derecho no solamente vincula al menor con sus padres, sino que también rige en relación con sus parientes (abuelos, tíos, primos), allegados y amigos. Tesis I.5o.C.121 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2269. Reg. IUS. 164,094.

²⁰⁷ Vid. Tesis 1a. XCII/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXII, septiembre de 2005, p. 298. Reg. IUS. 177,233; tesis I.5o.C.129 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2338. Reg. IUS. 163,961; tesis I.5o.C.130 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2338. Reg. IUS. 163,962; tesis I.5o.C.133 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXXII, agosto de 2010,

- **Derecho-deber alimentario.** Ejecutoriado el divorcio, los excónyuges tienen la obligación de contribuir, en proporción a sus bienes o ingresos, a las necesidades de los hijos, a su subsistencia y educación, hasta que lleguen a la mayoría de edad. Por tal razón, debe fijarse y asegurarse la cantidad que, como pensión alimenticia, deben pagar.

- **Efectos en relación con los bienes**

- **Disolución de la sociedad conyugal.** Ejecutoriado el divorcio, se procede a la división de los bienes comunes. Para este fin, debe atenderse a lo estipulado por los propios consortes en las capitulaciones matrimoniales o, a falta de éstas, a las normas generales que rigen el contrato de sociedad.

En todo caso, la autoridad judicial debe tomar las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que quedarán pendientes entre los excónyuges o con relación a los hijos.

- **Pago de compensaciones.** En el supuesto de que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes, el que se disuelva puede conllevar a que uno de los excónyuges tenga derecho a que se le pague una compensación, ello dada "la necesidad de encontrar un mecanismo paliativo de la inequidad que puede producirse cuando se liquida el régimen económico del matrimonio bajo separación de bienes, que es un sistema de organización económica

p. 2340. Reg. IUS. 163,959; y, tesis I.5o.C.138 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2339. Reg. IUS. 163,960.

que no permite la comunicación entre las masas patrimoniales de los cónyuges".²⁰⁸

En este tenor, surge el derecho a la compensación en los siguientes supuestos: a) si uno de los cónyuges, durante el matrimonio, se dedicó al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; o b) si uno de los cónyuges, durante el matrimonio no adquirió bienes propios o, habiéndolos adquirido, éstos son notablemente menores a los de su contraparte, requisitos éstos a los que se ha referido el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la tesis aislada que se transcribe enseguida:

COMPENSACIÓN DE "HASTA EL CINCUENTA POR CIENTO" DE LOS BIENES ADQUIRIDOS DURANTE EL MATRIMONIO COMO CONSECUENCIA DEL DIVORCIO EN EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES (ARTÍCULO 267, FRACCIÓN VI, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, VIGENTE A PARTIR DEL CUATRO DE OCTUBRE DE DOS MIL OCHO). ELEMENTOS DE PROCEDENCIA.—La disposición citada regula la figura jurídica de la compensación como un derecho entre los cónyuges respecto a los matrimonios celebrados bajo el régimen de separación de bienes, por lo que procede que el Juez se pronuncie sobre el derecho del cónyuge a la compensación de hasta el cincuenta por ciento del valor de los bienes que se hayan adquirido durante el matrimonio, siempre que se satisfaga alguno de los requisitos que el propio precepto establece en su fracción VI, consistentes en: a) que el demandante durante el lapso que duró el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos, b) que no haya adquirido bienes propios o

²⁰⁸ Tesis I.3o.C.775 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2803. Reg. IUS. 165,323.

habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de su contraparte. El contenido vigente de ese precepto ya no exige que el cónyuge se haya dedicado "preponderantemente" al desempeño del hogar, y en su caso al cuidado de los hijos, sino solamente que se haya dedicado a esa tarea. Asimismo, ya no se exige que aunado a ese requisito, también se reúna el otro relativo a que no haya adquirido bienes, porque en lugar de una "y" que es copulativa, el legislador utilizó una "o" entre cada enunciado de los supuestos, lo que es una disyunción. Esto es, basta cualquiera de estos dos supuestos, y por ende, de ningún modo es exigible que se haya dedicado al trabajo del hogar y que haya habido hijos. De modo que atendiendo a la redacción actual del precepto en análisis no se puede exigir como requisito de procedencia del derecho a la compensación en el divorcio cuando el matrimonio se contrajo bajo el régimen de separación de bienes, que el cónyuge demandante se haya dedicado preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar, y en su caso, al cuidado de los hijos y que durante el matrimonio no haya adquirido bienes o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de su contraparte, porque la conjunción de todos esos requisitos se exigía porque el artículo 289 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, vigente hasta el 3 de octubre de 2008, unía mediante una "y", el requisito de su fracción II, con alguno de los de la fracción III. Entonces, cuando los cónyuges celebran el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes existe el derecho a la compensación que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido durante el matrimonio. El derecho es para 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. La compensación prevista en el artículo 267,

fracción VI, del Código Civil para el Distrito Federal se funda en la necesidad de encontrar un mecanismo paliativo de la inequidad que puede producirse cuando se liquida el régimen económico del matrimonio bajo separación de bienes, que es un sistema de organización económica que no permite la comunicación entre las masas patrimoniales de los cónyuges. Este derecho ya no se identifica como una "indemnización" a que se refería el artículo 289 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, sino que el artículo 267, fracción VI, del mismo código lo define como una compensación cuyo otorgamiento por el Juez es obligatorio porque el legislador utiliza las palabras "deberá señalarse", lo que atribuye al Juez la obligación de resolver al respecto atendiendo a las circunstancias especiales del caso; mientras en el artículo 289 Bis del Código Civil para el Distrito Federal otorgaba un derecho que quedaba a la potestad del cónyuge reclamar porque se utilizaba el verbo "podrán demandar", y por ende, dependía de la instancia de parte.²⁰⁹

Por tanto, si se presenta alguno de los referidos supuestos de procedencia, la autoridad judicial, atendiendo a las circunstancias particulares del caso, puede determinar el pago de la compensación, cuyo monto no puede ser superior al 50% del valor de los bienes adquiridos.²¹⁰

De esta forma, al igual que el matrimonio, el divorcio genera derechos y obligaciones, cuestión que ha sido reconocida por los tribunales de la Federación, al manifestar que "en el divorcio, los derechos y obligaciones se producen entre

²⁰⁹ Tesis I.3o.C.775 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, febrero de 2010, p. 2803. Reg. IUS. 165,323.

²¹⁰ *Vid.* Tesis I.8o.C.285 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, agosto de 2009, p. 1604. Reg. IUS. 166,664.

ambos cónyuges, respecto de los hijos y el patrimonio familiar, desde el momento mismo en que se presenta la demanda o convenio mediante el cual se solicita voluntariamente por ambos, en donde se generará: la separación de cuerpos, un domicilio diferente, modificación en el ejercicio de la custodia de los hijos, medidas para subvenir a las necesidades de éstos, reglas para administrar los bienes que adquirieron durante la vigencia de la sociedad conyugal, etcétera".²¹¹

²¹¹ Tesis III.2o.C.36 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XI, mayo de 2000, p. 929. Reg. IUS. 191,922.

Epílogo

El logro de la estabilidad familiar no está condicionado a que los consortes permanezcan unidos a pesar de circunstancias que tornen imposible la convivencia entre ellos.

Así, dado que el Estado no puede forzar la permanencia de un vínculo que, en la mayoría de los casos, resulta irreconocible, ha tenido que adecuar el estatuto legal a la situación real u objetiva.

Es, entonces, el dinamismo social el que propicia que se instituyan figuras jurídicas como la del divorcio, a través del cual es posible disolver uniones conyugales y, con ello, evitar los efectos dañinos que las relaciones disfuncionales pueden causar. Por tanto, el divorcio no es el origen de la terminación del

matrimonio, sino la expresión legal y final de una ruptura que, en los hechos, previamente se había dado.

Por mucho tiempo, conforme a nuestra legislación sustantiva civil, tanto federal como local, para que dicha ruptura fuera legalmente reconocida y, por ende, los excónyuges pudieran contraer nuevamente matrimonio, era necesario que éstos, de común acuerdo, solicitaran ante la autoridad administrativa o judicial —según las circunstancias del caso—, que declarara disuelto su matrimonio —divorcio voluntario o por mutuo consentimiento—, o bien, que se actualizara una causa de tal gravedad que, a juicio de legislador, fuera bastante para que uno de ellos demandara, ante la autoridad judicial, dicha disolución —divorcio necesario o contencioso—.

Sin embargo, en virtud de la reforma al Código Civil para el Distrito Federal, en vigor a partir del 4 de octubre de 2008, en dicha entidad deja de preverse el divorcio necesario y el voluntario judicial y, en su lugar, se establece el incausado, el cual se concibe como "la disolución del vínculo conyugal que, previa solicitud formulada, incluso, por uno solo de los cónyuges, puede ser decretada por la autoridad judicial, bastando para ello con que aquél manifieste su voluntad de dar por terminado el matrimonio, sin necesidad de invocar causa o motivo alguno".

Así, a diferencia de lo que ocurre con el divorcio voluntario o por mutuo consentimiento en el que, como su propio nombre lo indica, un requisito de procedencia es que ambos cónyuges estén de acuerdo en disolver su vínculo conyugal; o de lo que sucede en el necesario, cuya procedencia se condiciona a que se acredite plenamente la actualización de una causal previamente establecida por el legislador, en el incausado basta con que uno de los consortes

manifieste que es su voluntad la de dar por terminado el matrimonio, sin que sea necesario que exprese razón o motivo alguno.

De hecho, para que resulte procedente este tipo de divorcio, basta con que se reúnan tres requisitos esenciales: 1. Que uno o ambos esposos lo soliciten ante el Juez de lo familiar; 2. Que haya transcurrido por lo menos un año desde la celebración del matrimonio; y, 3. Que junto con la solicitud se exhiba una propuesta de convenio para regular las consecuencias que, en relación con los propios cónyuges, sus hijos y sus bienes tendrá la disolución del matrimonio.

De satisfacerse los anteriores requisitos se sustancia, basta que la relación jurídica esté debidamente integrada y que sus elementos queden acreditados para que la autoridad judicial decrete la disolución del matrimonio, esto no obstante que entre los cónyuges no exista acuerdo respecto a la forma en que se regulará su nueva situación jurídica como divorciados. Es precisamente en virtud de la celeridad con la que se tramita, que recibe también la denominación de divorcio exprés.

Sin embargo, lo anterior no implica que las consecuencias inherentes a la terminación del matrimonio queden imprecisas, pues ante la falta de acuerdo entre las partes, la autoridad judicial, después de haber intentado averirlas, ordenará, de oficio, que en la vía incidental se resuelvan las cuestiones accesorias que requieran atención y pronunciamiento del órgano jurisdiccional, como pueden ser la custodia de los hijos, el derecho de visitas y convivencia, la división de bienes, los alimentos y todas aquellas consecuencias de la ruptura de una relación matrimonial.

Resulta así, que a través de esta nueva forma de divorcio que, hasta el momento, resulta únicamente procedente en el Distrito Federal, se simplifica la disolución

del matrimonio, con lo cual, según lo expresado por el legislador y reiterado por el Poder Judicial de la Federación en sus criterios de interpretación, se tiende a evitar el desgaste y la violencia ocurrida con motivo del trámite de los divorcios necesarios —y con ello incluso proteger a los menores que pudieran verse involucrados— y, por el otro, se respeta la libertad de los cónyuges al expresar su voluntad de no continuar casados, lo cual propicia un ambiente adecuado para su bienestar emocional, con la consecuente armonía de los integrantes del núcleo familiar.

Fuentes consultadas

Bibliografía

- Arellano García, Carlos, *Práctica forense civil y familiar*, 31a. ed., México, Porrúa, 2006.
- Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *Derecho de familia. Edición revisada y actualizada*, México, Oxford, 2008.
- Chávez Asencio, Manuel F., *La familia en el derecho. Relaciones jurídicas conyugales*, 3a. ed. actualizada, México, Porrúa, 1995.
- De Pina, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano. Introducción-Personas-Familia*, 15a. ed., México, Porrúa, 1986, v. Primero.
- Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Familia*, México, Porrúa, 2008.
- _____, *El divorcio. Su procedencia por la sola voluntad de uno de los cónyuges y sin*

expresión de causa, México, Porrúa/Colegio de Notarios del Distrito Federal, 2009, colección *Temas jurídicos en breviaríos*, núm. 47.

- Ferrer M., Francisco, *Cuestiones de derecho civil. Familia y sucesiones*, Santa Fe, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 1979.
- Floris Margadant S., Guillermo, *El derecho privado romano*, 21a. ed., México, Esfinge, 1995.
- Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil. Primer Curso. Parte General. Personas. Familia*, 26a. ed., México, Porrúa, 2009.
- Gámez Perea, Claudio R., *Derecho familiar*, México, Laguna, 2007.
- Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho civil para la familia*, México, Porrúa, 2004.
- Lagomarsino, Carlos A. R., "matrimonio", *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Argentina, Driskill, t. XIX, Mand-Muse, 1991.
- Lozano Ramírez, Raúl, *Derecho civil*, México, Pac, 2008, t. I, *Derecho familiar*.
- Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de derecho civil*, México, Porrúa, 1988, t. III, *Derecho de familia*.
- Magallón Ibarra, Mario (coord.), *Compendio de términos de derecho civil*, México/Porrúa, 2004.
- Mansur Tawill, Elías, *El divorcio sin causa en México. Génesis para el Siglo XXI*, México, Porrúa, 2006.

- Montero Duhalt, Sara, "divorcio voluntario", Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, t. D-H, México, 2007.
- _____ y Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, "divorcio", Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, México, Porrúa/UNAM, t. D-H, 2007.
- Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena, *Derecho de familia*, México, UNAM/McGraw-Hill, 1998, colección *Panorama del derecho mexicano*, serie A: Fuentes, b) Textos y Estudios Legislativos, Núm. 116.
- _____, "matrimonio", Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, México, Porrúa/UNAM, t. I-O, 2007.
- Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., Madrid, Espasa Calpe, 2001.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Alimentos*, México, SCJN, 2010, serie *Temas selectos de derecho familiar*, núm. 1.
- Zavala Pérez, Diego H., *Derecho familiar*, México, Porrúa, 2006.

Hemerografía

- Bejarano Alfonso, Enriqueta, "El divorcio incausado y la mediación familiar, una fórmula de éxito que augura bienestar para los hijos", *El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, México, año II, no. 2, abril 2009.
- Casanova Blanco, Hiram, "Divorcio por declaración unilateral de voluntad: la omisión de conciliar a las partes planteada como violación procesal

en un juicio de amparo directo", *Lex. Difusión y análisis*, 4a. época, año 14, no. 175, enero 2010.

- Castañeda Rivas, Leoba, "Injusticias para los miembros de la familia, con el divorcio 'incausado' del Distrito Federal", *Escenarios. "Visión propositiva de México y el Mundo"*, año 4, no. 29, septiembre 2009.
- Cazares Vieyra, J. Jorge, "Divorcio incausado", *Tepantlato. Difusión de la cultura jurídica*, época 8, no. 34, mayo 2008.
- González A. Carrancá, Juan Luis, "Bienvenido el 'divorcio exprés'", *El mundo del abogado*, año 11, núm. 115, noviembre 2008.
- González Licea, Genaro, "Divorcio 'exprés' y garantía de audiencia", *Compromiso. Órgano informativo del Poder Judicial de la Federación*, México, SCJN, año 9, no. 111, septiembre de 2010.
- _____, "Derecho a la intimidad y divorcio por voluntad unilateral del cónyuge", *Compromiso. Órgano informativo, del Poder Judicial de la Federación*, México, SCJN, año. 9, no. 113, noviembre 2010.
- Quirasco Dives, Antonio Francisco, "El divorcio se transforma en repudio en el Distrito Federal", *Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, año II, no. 3, agosto 2009.
- Rodríguez Mejía, Gregorio, "Divorcio y nulidad matrimonial", *Revista de Derecho Privado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, nueva época, año II, núm. 6, septiembre-diciembre 2003.

Normativa

Federal

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Código Civil Federal

Internacional

- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos

Local

- Código Civil de Aguascalientes
- Código Civil de Chiapas
- Código Civil de Durango
- Código Civil del Estado de Campeche
- Código Civil del Estado de Chihuahua
- Código Civil del Estado de Jalisco
- Código Civil del Estado de México
- Código Civil del Estado de Querétaro
- Código Civil del Estado de Yucatán
- Código Civil para el Distrito Federal
- Código Civil para el Estado de Baja California
- Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza

- Código Civil para el Estado de Guanajuato
- Código Civil para el Estado de Nayarit
- Código Civil para el Estado de Nuevo León
- Código Civil para el Estado de Oaxaca
- Código Civil para el Estado de Quintana Roo
- Código Civil para el Estado de Sinaloa
- Código Civil para el Estado de Tabasco
- Código Civil para el Estado de Tamaulipas
- Código Civil para el Estado de Veracruz
- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur
- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla
- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala
- Código de Familia para el Estado de Sonora
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
- Código Familiar del Estado de Zacatecas
- Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí
- Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo
- Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos
- Código Penal para el Estado de Zacatecas
- Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal
- Ley para la Familia del Estado de Hidalgo
- Nuevo Código Civil para el Estado de Colima

Jurisprudencia y Tesis Aisladas

- *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*
- *DVD-ROM Jurisprudencia y Tesis Aisladas IUS 2010. Junio 1917-diciembre 2010, México, SCJN/PJF, 2011.*

Esta obra se terminó de imprimir y encuadernar en julio de 2011 en los talleres de Grupo Comercial e Impresos Cóndor, S.A. de C.V., calle Norte 178 núm. 558, Colonia Pensador Mexicano, Delegación Venustiano Carranza, C.P. 15510, México, D.F. Se utilizaron tipos Rotis Sans Serif de 8, 10 y 11 puntos. La edición consta de 2,000 ejemplares impresos en papel bond de 75 grs.

