

CAPÍTULO II

EL DIVORCIO

2.1. Concepto.

(De las voces latinas *divortium* y *divertere*, separarse lo que estaba unido, tomar líneas divergentes.)

“El divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer con posterioridad nuevo matrimonio válido. De acuerdo a su forma legal, el divorcio solo puede demandarse por las causas previamente establecidas en la ley, ante la autoridad competente y cumpliendo con todos los requisitos legales de procedimiento.”⁶

“De igual manera Edgar Baqueiro y Rosalía Buenrostro Báez definen el divorcio como: disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges, decretada por autoridad judicial competente por demanda de uno de ellos en los casos verdaderamente graves señalados por la Ley”.

⁶ UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Ed. Porrúa, S.A., México., 1989.

“Otra forma de disolución del estado matrimonial y, por ente, de ponerle término en vida de los cónyuges a su unión es el divorcio, entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de superarlas.

El divorcio es un caso de excepción y no un estado general, por lo que es necesario considerarlo sólo en función de los casos en que la crítica condición de la relación de los esposos es insostenible e irreparable, ya que conduce a la ruptura del vínculo matrimonial y, con ello, a la separación definitiva que los deja en posibilidad de contraer nuevo matrimonio legítimo.

El término divorcio proviene de la voz latina *divortium*, que significa separación, esto es, separar lo que ha estado unido. En la actualidad, en el medio jurídico se entiende por divorcio la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad.

En nuestro medio, el divorcio, en tanto institución jurídica y en lo que concierne al alcance de sus efectos, ha variado con el transcurso del tiempo. Por ejemplo, en el siglo XIX nuestra legislación lo consideró como la separación temporal o definitiva de los cónyuges, sin ruptura del vínculo matrimonial y, por tanto, sin autorización para contraer nuevas nupcias. A principios del siglo XX se adoptó el concepto de divorcio vincular, que actualmente se maneja como disolución absoluta del vínculo matrimonial. Tal disolución deja a los esposos divorciados en aptitud de celebrar un nuevo matrimonio, como se desprende de la disposición del art. 266 de nuestro Código Civil Local vigente.”⁷

2.2. Clasificación.

⁷ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y Rosalía Buenrostro Báez, op. cit., p. 179

“Existen distintos tipos de divorcio, los cuales responden a clasificaciones establecidas a partir de dos criterios fundamentales: por los efectos que produce y por la forma de obtenerlo, considerando el papel de la voluntad de los esposos.”⁸

2.2.1. Por sus efectos.

“Existen dos clases: *El divorcio vincular* (divortium quad vinculum), también llamado divorcio pleno, que rompe el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en condiciones de contraer nuevas nupcias.”⁹

2.2.2. En atención a la voluntad de los cónyuges.

Divorcio unilateral o repudio. En éste, la sola voluntad de uno de los esposos basta para poner fin al matrimonio. Antiguamente el repudio fue una forma usual de disolver el vínculo matrimonial; en diversas culturas constituía un derecho exclusivo del hombre, éste podía repudiar a la mujer por adulterio, esterilidad, torpeza, impudicia, vida licenciosa, etc., muy ocasionalmente llegó a ser un derecho de la mujer, por maltrato. (En el derecho romano fue clásico el derecho de repudio concedido al varón.) Nuestro derecho no lo prevé.

Divorcio por mutuo consentimiento, voluntario o por mutuo disenso. En éste, lo que cuenta es el acuerdo voluntario de ambos cónyuges para poner fin al matrimonio, sin tener que invocar causa alguna. Puede haber causas para la separación –y de hecho siempre existen-, pero éstas se ocultan generalmente en beneficio de los hijos. Se tramita por la vía administrativa o por la vía judicial. Éste se encuentra expresamente señalado en su artículo 147 del Código de Familia para el Estado de Sonora.

⁸ Ídem, p. 205

⁹ Ídem, p. 215

2.2.2.1. Los efectos del divorcio voluntario judicial.

“Atendiendo a las consecuencias que se generan una vez decretado el divorcio voluntario por el juez de lo familiar, éstas tienen que ver con los cónyuges, los hijos y los bienes:

- a) En cuanto a los cónyuges, ambos recobran su libertad para contraer nuevo matrimonio.
- b) En cuanto a los hijos, se debe estar al convenio presentado por los cónyuges y aprobado en definitiva por el juez de lo familia, con las modificaciones que, en su caso, se le hayan hecho. Ambos padres siguen conservando la patria potestad de sus hijos.
- c) En lo que se refiere a los bienes, si el matrimonio estaba sujeto al régimen de sociedad conyugal, que puede ser convencional o legal o, en su caso, bajo el de separación de bienes.”¹⁰

2.2.2.2. Desistimiento de la acción de divorcio voluntario.

“En caso de divorcio voluntario, los cónyuges pueden renunciar a su acción al desistirse de su solicitud y reanudando su vida en común. No obstante, como efecto de ello, no podrán intentar otra vez la acción de divorcio voluntario hasta transcurrido un año desde la reconciliación. La reconciliación durante el procedimiento y hasta en tanto no haya sentencia ejecutoriada, pone término al juicio de divorcio. Para tal efecto, los cónyuges deben comunicar al juez de lo familiar su reconciliación.” ¹¹

2.3. Divorcio causal o necesario.

“Divorcio Necesario: Es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad judicial competente y en base a causa

¹⁰ Ídem, p. 198

¹¹ Ídem, p. 199

específicamente señalada en la ley. Este divorcio se llama también contencioso por ser demandado por un esposo en contra del otro, en oposición al voluntario, en que ambos se ponen de acuerdo y no establecen controversia entre ellos.”¹²

“El divorcio es un mal necesario. Cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir con los deberes del matrimonio, haciendo imposible o en extremo difícil la vida en común, se permite la ruptura del vínculo matrimonial. *Divorcio causal, necesario o contencioso*. En éste se requiere la existencia de una causa lo suficientemente grave que torne imposible, o al menos difícil, la convivencia conyugal. La acción se otorga al cónyuge que no haya dado motivo para el divorcio. También tiene lugar cuando, sin culpa de alguno de los esposos, la vida en común se deteriora por enfermedad incurable, además contagiosa o hereditaria, por impotencia sexual o por cualquier trastorno mental incurable. En estos casos, la acción se concede al cónyuge sano. En los primeros casos hay culpabilidad; por lo tanto, hay sanción. Ello, sin embargo, no ocurre en los segundos. Ambos se tramitan por la vía judicial.”¹³

“Las causas del divorcio son, claro está, posteriores a la celebración del matrimonio y siempre han estado específicamente determinadas; por ello se le denomina divorcio causal o necesario. El orden jurídico sólo considera que son causas de divorcio las que por su gravedad impiden la convivencia normal de la pareja.”¹⁴

Casi todas las causas de divorcio normalmente presuponen culpa de alguno de los esposos y la acción se da a quien no ha dado motivo en contra del responsable. A eso se debe que en todo juicio haya, por lo común, aunque no necesariamente, un cónyuge inocente (el actor) y uno culpable (el demandado). Por supuesto, ambos pueden ser culpables y demandarse de manera recíproca por la misma o distinta causal; por ejemplo, uno puede demandar por abandono y el otro puede contrademandar por injurias o sevicia. Asimismo, ambos pueden ser culpables e inocentes según la causal o causales

¹² Ídem, p. 205

¹³ Ídem, p. 205

¹⁴ Ídem, p. 206

invocadas. Hay otras causales que, si bien no implican falta a los deberes conyugales, hacen que la vida en común sea difícil (enfermedades, vicios o conductas de violencia).

A partir de la clasificación que el maestro Rafael Rojina Villegas hizo de las causas de divorcio en causales sanción y causales remedio, el divorcio causal ha sido subclasificado en: *divorcio sanción* y *divorcio remedio*.

2.3.1. Efectos provisionales y definitivos.

“Se consideran *efectos provisionales* las medidas que decreta el juez familiar mientras dura el juicio de divorcio. Éstos pueden agruparse según afecten a los cónyuges, a sus hijos o a sus bienes.

- a) En cuanto a los cónyuges, el juez deberá decretar la separación, y cuando alguno de ellos intente demandar, denunciar o querellarse contra el otro y ambos estén tratando de dirimir su controversia a través de la mediación en el Centro de Justicia Alternativa, podrán solicitar por separado el juez su separación del domicilio en el que residen habitualmente (art.205 del Código de Procedimientos Civiles). Éste deberá determinar la cantidad y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentista tanto al cónyuge como a los hijos. Asimismo, considerando el interés familiar y lo que más convenga a los menores, determinará quién de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar y, previo inventario de los bienes y enseres, los que deberán permanecer en ésta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, quien deberá informar sobre el sitio en que se hallará su residencia. El juez también tomará las medidas precautorias en caso de que la mujer se encuentre embarazada.
- b) En cuanto a los hijos, además de las propias de la obligación alimentaria, los cónyuges podrán resolver por sí mismos, de común acuerdo, quién de ellos tendrá el cuidado y la custodia de éstos; o bien si ambos compartirán esta última.

Tratándose de violencia familiar, cuando el juez lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos, deberá siempre decretar: i) la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar; ii) la prohibición al cónyuge demandado de presentarse en lugar determinado (domicilio o lugar donde trabajan o estudian los agraviados); iii) la prohibición de que el cónyuge demandado se acerque a los agraviados, manteniéndose a la distancia que el propio juez considere pertinente.

- c) En cuanto a los bienes, el juez dictará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad conyugal, evitando que los oculten o que dispongan de ellos ilegalmente, así como para que revoquen o suspendan los mandatos que se hayan otorgado.

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

- a) Respecto a los cónyuges, el efecto principal es la disolución o rompimiento del vínculo matrimonial, con lo que terminan las obligaciones derivadas del matrimonio.
- b) En cuanto a los hijos, el juez fijará la situación de los menores después de oír al Ministerio Público, a ambos padres y a los propios menores, y tendrá plena facultad no sólo para resolver sobre los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, sino también para decretar tanto su pérdida o suspensión, así como las limitaciones pertinentes en bien de los hijos, y su recuperación cuando haya sido perdida por cuestiones alimentarias o de custodia y se haya cumplido en forma constante tanto con dicha obligación como en los términos de lo convenido u obligado; en especial, sobre la custodia, que deberá procurarse en lo posible bajo el régimen de custodia compartida del padre y la madre.

En lo relativo a lo que disponga la sentencia, debe estarse a lo dispuesto en la materia en cuanto a los efectos provisionales que dejan al cuidado de la madre a los menores de siete años, si no hay causa grave que así lo impidan.

c) Respecto a los bienes, el principal efecto de la sentencia de divorcio es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. En las capitulaciones matrimoniales debieron sentarse las bases de la liquidación de la misma y, si fueron omisas, se estará a las disposiciones generales de la sociedad conyugal o las generales de la liquidación de las sociedades civiles.

La sentencia de divorcio disuelve la sociedad conyugal, por lo que los ex cónyuges, un liquidador nombrado por ellos o el juez, si no hay acuerdo, deberán proceder a su liquidación.”¹⁵

2.3.2. La extinción de la acción de divorcio.

La reconciliación y el perdón tácito o expreso son causas de extinción de la acción de divorcio.

La reanudación de la vida en común es la forma más frecuente de reconciliación, es decir, de perdón.

La muerte de cualquiera de los cónyuges, culpable o inocente pone fin a la acción se haya iniciado o no el juicio de divorcio; por lo tanto, los herederos no pueden continuar y cuentan con los mismos derechos y obligaciones que tendrá como si dicho juicio nunca hubiera ocurrido.

2.3.3. Causales de divorcio.

¹⁵ Ídem, pp. 214-219

Siguiendo la doctrina más generalizada, clasificamos las causales de divorcio que consigna el Código Civil para el Distrito Federal, de conformidad con la propuesta del maestro Rafael Rojina Villegas, en:

1. Causales que implican delitos en contra del otro cónyuge, de los hijos o de terceros.
2. Causales que constituyen hechos inmorales.
3. Causales violatorias de los deberes conyugales.
4. Causales consistentes en vicios.
5. Causales originadas en enfermedades.
6. Causales que impliquen el rompimiento de la convivencia.

A partir de la clasificación que el maestro Rafael Rojina Villegas hizo de las causas de divorcio en causales sanción y causales remedio, el divorcio causal ha sido subclasificado en: divorcio sanción y divorcio remedio.

Divorcio sanción. En éste se supone que la causa es una violación grave a los deberes del matrimonio (hay agravio de un cónyuge para con el otro), y el divorcio sanción que se aplica al cónyuge culpable; por ello, la acción corresponde al cónyuge inocente, quien es libre de ejercitarla, perdonar o permitir que la acción prescriba.

2.3.3.1. Adulterio

I. (Del latín *adulterium*). En el lenguaje común se entiende que es la relación sexual de una persona casada con otra que no es su cónyuge.

“Consiste en la relación sexual (acceso carnal) que uno de los esposos tiene con una persona distinta de su cónyuge. Esta causal corresponde a la violación del deber de fidelidad que se han de guardar los esposos.”¹⁶

ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO. PARA SU ACTUALIZACIÓN NO SE REQUIERE REUNIR LOS REQUISITOS O CONDICIONES QUE ESTABLECE EL CÓDIGO PENAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

El Código Civil del Estado de México no señala expresamente lo que debe entenderse por adulterio para efectos del divorcio, sin embargo, tanto en esta legislación como en la penal, el adulterio implica una relación de tipo sexual sostenida por una persona casada con otra que no es su cónyuge, porque si bien es cierto que el artículo 222 del Código Penal del Estado de México exige ciertos requisitos o condiciones que deben probarse plenamente para que el adulterio sea considerado un delito, también lo es que al referir que una persona casada tenga cópula con otra que no es su cónyuge, necesariamente hace alusión a una relación de tipo sexual, lo que implica que el adulterio como concepto en realidad no encuentra distinción entre la legislación civil y la penal; por tanto, para la actualización de la causal citada, no se requiere reunir los requisitos o condiciones que marca el Código Penal, porque si esa hubiera sido la intención del legislador, el artículo 4.90, fracción I, del citado Código Civil señalaría como causal de divorcio "el delito de adulterio cometido por uno de los cónyuges" o "el adulterio de uno de los cónyuges en los términos o condiciones que señala la legislación penal"; pero al limitarse a indicar como causal de divorcio el adulterio de uno de los cónyuges, ello revela que su intención fue considerar el adulterio como el simple hecho de que una persona casada tenga cópula o relaciones sexuales con otra que no sea su cónyuge.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

¹⁶ UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA MÉXICO, op. cit, p. 564

Amparo directo 517/2009. 2 de julio de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Mercedes Verónica Sánchez Miguez.

Tribunales Colegiados de Circuito, XXX Septiembre de 2009, pág. 3090,

Tesis aislada, II 4o C 49C, Novena época

2.3.3.2. Injurias Graves

“Concepto. Aceptación general de la palabra injuria es la de todo hecho contrario al derecho o la justicia (quod iure et justitia caret). En forma particular, y especialmente referida al derecho penal, injuria es todo acto realizado con el fin de ofender el honor, la reputación o el decoro de una persona. Junto con la difamación y la calumnia ha integrado la trilogía de los delitos contra el honor”.

“Consiste en toda expresión o acción ejecutada para manifestar desprecio a otro. Esta causal viola el derecho al buen trato y la cortesía que debe prevalecer en toda relación humana, y con mayor razón entre personas que hacen vida en común. Queda a juicio del juez la calificación de la gravedad de la injuria, que puede expresarse con palabras o actitudes”.¹⁷

DIVORCIO NECESARIO. CUANDO SE EJERCE LA ACCIÓN RELATIVA CON BASE EN LA CAUSAL DE INJURIAS GRAVES, CORRESPONDE A AMBOS CÓNYUGES APORTAR TODOS LOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE PERMITAN AL JUZGADOR EXAMINAR TANTO SU EXISTENCIA COMO SU GRAVEDAD.

Si se toma en cuenta que las causales de divorcio deben acreditarse plenamente, resulta inconcuso que cuando se ejerce la acción de divorcio necesario con base en la causal de injurias graves, ambos cónyuges tienen la obligación procesal de acreditar ante el Juez competente las circunstancias concretas que concurren en el caso, así como la naturaleza de los hechos en los que se afirma se produjeron las conductas ofensivas, pues sólo bajo un

¹⁷ UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO. Op. cit. 965

contexto determinado es factible establecer la existencia de dicha causal. Así, tratándose de las circunstancias concretas que se refieren a la clase de trato desarrollado en un matrimonio, previo a la expresión de la injuria relatada en la demanda de divorcio necesario, corresponde al actor acreditar plenamente sus afirmaciones y al demandado sus excepciones, mediante pruebas que produzcan en el juzgador la convicción necesaria para tener por acreditada o por desvirtuada la acción intentada, ya que de no tener a su alcance los elementos valorativos de juicio para calificar la gravedad de las injurias que hagan imposible la vida en común, se encontraría imposibilitado para ello, pues el concepto de injuria varía según las circunstancias y el contexto social de las personas, de acuerdo con su cultura, ya que las mismas palabras pueden considerarse como injurias en determinados círculos sociales y pueden no serlo en otros, lo que debe trasladarse a cada relación matrimonial en la que el trato personal puede ser diferente.

Contradicción de tesis 59/2006-PS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 27 de septiembre de 2006. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Rogelio Alberto Montoya Rodríguez.

Tesis de jurisprudencia 98/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis. Puede expresarse con palabras o aptitudes.

1ª./J. 98/2006; Novena época;

Primera Sala, XXV Febrero de 2007; página 277; Jurisprudencia.

2.3.3.3. Sevicia

Consiste en la crueldad excesiva que implica la molestia cruel, constante y reiterada de un cónyuge sobre el otro, y que provoca en éste sufrimiento, miedo angustia, humillaciones entre otras afecciones, las cuales sin duda son forma de maltrato.

MENORES, TESTIMONIO DE. PESE A NO SER OFRECIDO CON LAS FORMALIDADES DE LEY, DEBE VALORARSE CUANDO SE DESPRENDEN CIRCUNSTANCIAS QUE DEMUESTRAN QUE EL AMBIENTE FAMILIAR NO ES EL PROPICIO PARA SU DESARROLLO INTEGRAL, COMO OCURRE EN EL DIVORCIO POR SEVICIA, EN OBSERVANCIA A LOS PRINCIPIOS DE LA VERDAD PROCESAL, HUMANIZACIÓN DE LA JUSTICIA JUDICIAL Y DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

Es verdad que de acuerdo a los principios contenidos en la ley procesal civil vigente en el Estado de México, la prueba testimonial requiere ser ofrecida, admitida y desahogada con determinadas formalidades para que, una vez cumplidas, la autoridad esté en aptitud de valorarla, sin embargo, esas reglas encuentran casos de excepción, como ocurre cuando pese a que no son allegadas a juicio como prueba testimonial, durante su secuela se producen declaraciones de menores que de manera espontánea describen hechos que ponen de manifiesto que el ambiente familiar no es el propicio para su desarrollo que es uno de los fines que se protegen a través del principio relativo al interés superior del menor, de tal suerte que para evitar que al convivir con sus progenitores en esas condiciones, se les siga produciendo un daño mayor al que ya se les causó, su dicho debe valorarse por contener datos relevantes sobre los maltratos producidos a la esposa por su consorte y que son materia de los hechos de la demanda de divorcio fundada en la causal de sevicia, por lo que deben considerarse dentro del marco probatorio y de ello derivar la procedencia de esa acción, actuar jurisdiccional que se encuentra justificado si se toman en cuenta las facultades del Juez para recabar pruebas de oficio y ordenar la repetición o desahogo de pruebas con las que se tienda a obtener la verdad de los hechos, en atención a los principios de la verdad procesal, de humanización de la justicia judicial y sobre todo el interés superior del menor.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 312/2004. 1o. de junio de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Felipe Alfredo Fuentes Barrera. Secretario: José Fernando García Quiroz.

II.3º.C.59C; Novena época; Tribunales Colegiados de Circuito;

XX, Septiembre de 2004; Pág. 1806; Tesis aislada.

2.3.3.4. Amenazas

I. (Del latín minaciense, amenazas), dar a entender con actos o palabras que se quiere hacer un mal a otro.

“Son la expresión oral o escrita que pretende atentar contra la libertad y seguridad de las personas. Mediante ellas se dan a entender, con actos o palabras, que se quieren hacer mal al otro o a sus seres queridos, ya sea poniendo en peligro su vida, su integridad personal o sus bienes, igualmente constituyen una violación al deber de convivencia inherente al matrimonio.”

DIVORCIO, LAS AMENAZAS COMO CAUSAL DEL, DEBEN SER GRAVES (LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO).

La fracción XI del artículo 322 del Código Civil en el Estado, requiere para la disolución del vínculo matrimonial, que las amenazas sean graves, y de lo expuesto en la demanda no se advierte tal gravedad por cuanto que ni siquiera se aprecia en las que se dicen proferidas, en qué consistió el mal que causaría y si bien genéricamente las amenazas consisten en actos o expresiones que indiquen el propósito de ocasionar un daño, estos actos o expresiones deben ser concretos al grado que provoquen un profundo y radical temor, incompatible con la permanencia que requiere la vida en matrimonio. Por lo tanto, aunque el actor haya manifestado textualmente "ahora lo verán, se van a arrepentir por todo el resto de sus vidas, ahora sí voy a perjudicarte en alguna forma", ello no quiere decir que el demandado haya concretado el deseo de ocasionar un daño en particular, lo que obliga a convenir en que la causal de amenazas no llegó a configurarse.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 33/90. Juana García Díaz. 28 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hidalgo Riestra. Secretario: Jorge Quezada Mendoza.

(TA); 8ª. Época; T.C.C.; S.J.F.; V, Segunda parte -1; enero a junio de 1990; Pág. 189; Tesis Aislada.

DIVORCIO, INJURIAS GRAVES Y AMENAZAS COMO CAUSALES DE VALOR DEL TESTIMONIO SINGULAR.

Si se parte de la base de que las causales de divorcio deben acreditarse plenamente de acuerdo con la tesis de jurisprudencia número 174 de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación visible en la página quinientos treinta de la Cuarta Parte de la última compilación oficial publicada, del rubro: "DIVORCIO. LAS CAUSALES DEBEN PROBARSE PLENAMENTE", especialmente tratándose de la prevista por la fracción X del artículo 141 del Código Civil, no cabe aceptar que con el dicho de un solo testigo se demuestren las palabras y acciones en que se hacen consistir las injurias graves y amenazas que se dice fueron dirigidas por un cónyuge al otro, pues si bien es verdad que el único hecho de que un testigo sea singular no basta para privarlo de eficacia, según la tesis del ya citado Máximo Tribunal del país, consultable en la página ciento treinta del Volumen 54 del Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Séptima Época, del rubro "TESTIMONIO SINGULAR VALORACION DEL", también lo es que, como en la misma se expone, su valor depende de "las circunstancias concretas que concurren en el caso, la naturaleza de los hechos materia de la prueba y dificultad mayor o menor de su comprobación", y dada precisamente la naturaleza de los hechos que se pretende probar, de ninguna manera cabe considerar apto para tal fin ese testimonio singular.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 333/82. María Esther Lara de Hernández. 2 de septiembre de 1984. Ponente: Antonio Uribe García. Secretaria: Josefina del Carmen Mora Dorantes.

(TA); 7ª. Época; T.C.C.; S.J.F.; 187-192 Sexta Parte; Pág. 62; Tribunales Colegiados de Circuito; Tesis Aislada.

2.3.3.5. Abandono

“Es el hecho de dejar al desamparo a la persona (cónyuges e hijos) incumpliendo las obligaciones derivadas del vínculo conyugal o filial.

El abandono del domicilio por más de seis meses sin causa justificada es causal de divorcio. Sí hay una causa para la separación (enfermedad grave que obligue a estar hospitalizado, así como el servicio público o militar) no existirá el abandono. Esta causal es violatoria del deber de convivencia y cohabitación, pues los cónyuges han de vivir juntos.”

DIVORCIO. ABANDONO DE HOGAR. LA ACCION CORRESPONDE AL CONYUGE ABANDONADO.

La acción para pedir el divorcio por abandono del hogar conyugal por más de seis meses, cuando no hay causa justificada para hacerlo, o por más de un año cuando existe esa causa, debe entenderse, en ambos casos, concedida a favor del cónyuge que permaneció en el hogar, o sea el abandonado y no del otro que se separó, aunque fuere con causa, debido a que, si este último tuvo causa justificada para separarse y para pedir el divorcio, debió deducir la acción dentro del término concedido por la ley, y si no lo hizo, su separación se tornó injustificada, y transcurrido el plazo legal sin reincorporarse al hogar, se convirtió en cónyuge culpable.

Sexta Época:

Amparo directo 1724/52. Emilio Velasco. 18 de febrero de 1953. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 5959/55. Isabel Ríos Cristiani de Martínez. 4 de junio de 1956.
Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 4417/56. Isaías Salazar Vázquez. 12 de septiembre de 1957.
Cinco votos.

Amparo directo 679/57. Jerónimo Martínez Yáñez. 18 de noviembre de 1957.
Cinco votos.

Amparo directo 7048/56. Miguel Lamadrid Ortiz. 22 de noviembre de 1957.
Unanimidad de cuatro votos.

2.3.3.6. Separación

I. Acción de alguno de los cónyuges que contraviene el deber de cohabitación derivado del matrimonio.

Esta causal es distinta de la de abandono, pues puede darse de común acuerdo entre los esposos y no existir cónyuge culpable. Además, puede ser bilateral. No sucede lo mismo con el abandono en el que siempre habrá un cónyuge inocente y otro culpable pues es unilateral. Al igual que las injurias, es de las causales más invocadas para el divorcio.

DIVORCIO, POR SEPARACIÓN INJUSTIFICADA DE LA CASA CONYUGAL POR MÁS DE SEIS MESES. CUANDO SE DEMANDA EN VÍA RECONVENCIONAL, DICHO TÉRMINO DEBE TRANSCURRIR DE LA FECHA DEL ABANDONO A LA PRESENTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN, NO ASÍ DE LA DEMANDA PRINCIPAL.

El artículo 267, fracción VIII, del Código Civil para el Distrito Federal, vigente hasta el 3 de octubre de 2008, disponía que: "Son causales de divorcio: ... VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses.". Ahora bien, conforme al código procesal civil las acciones pueden intentarse en vía principal, o bien, reconvencional, teniendo esta última la naturaleza jurídica de una demanda autónoma e independiente de la principal, esto es, que en aquélla

se hacen valer acciones independientes de las que se hicieron en la principal, sin que pueda considerarse como un acto meramente accesorio de la demanda principal, por ende, para determinar la procedencia de las prestaciones en ella reclamadas, deberá atenderse al momento en que ésta fue presentada. En ese orden, cuando en vía reconvencional se demanda el divorcio con apoyo en la causal invocada, el término de seis meses que exige el numeral en cita, debe transcurrir de la fecha del abandono a la presentación de la reconvención, no así de la demanda inicial.

DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 357/2009. 6 de agosto de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo viuda de Magaña Cárdenas. Secretario: Lucio Leyva Nava.

2.3.3.8. Las otras causales

Divorcio remedio. En éste no puede hablarse de cónyuge culpable ni de sanción, pues no le es imputable a ninguno la causal, como en el caso de las enfermedades incurables, además contagiosas o la hereditaria, la impotencia sexual o cualquier trastorno mental también incurable. Pero al ser éstas motivo para no llevar a cabo una convivencia normal, se da la acción a los cónyuges para poner fin al matrimonio.

- a) Las enfermedades incurables posteriores a la celebración del matrimonio que sean además contagiosas o hereditarias, así como la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tengan su origen en la edad avanzada.
- b) Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo.

- c) El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia.
- d) El uso no terapéutico de sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud, así como de las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, sobre todo cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia.
- e) La falta de convivencia de los cónyuges (incluidos los casos de declaración de ausencia y presunción de muerte). La separación de los cónyuges por más de un año, sin importar el motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte en los casos de excepción en que no se necesita que se haga la declaración de ausencia para que proceda la declaración de presunción de muerte.

2.3.4. Características de la acción de divorcio

1. Es una acción sujeta a caducidad.
2. Es personalísima.
3. Se extingue por reconciliación o perdón.
4. Es susceptible de renuncia y de desistimiento.
5. Se extingue por la muerte de cualquiera de los cónyuges, bien antes de ser ejercitada o durante el juicio.

Después de haber analizado a los autores Edgard Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, al maestro Rafael Rojina Villegas y al Dr. Miguel Ángel Soto Lamadrid, me doy cuenta que por los cambios culturales ha sido necesario reglamentar, en mejor forma, respecto al divorcio y sus causales, basadas principalmente en el dudoso principio de la culpabilidad, por el que

hipótesis que no afecten a los hijos hacen perder al culpable la patria potestad sobre los mismos; o de los derechos del padre no custodio, cuando el otro le niega la comunicación con ellos, como un acto de venganza por ciertas o supuestas injurias ocurridas durante la vida conyugal, en el mejor de los casos, o el respeto, el afecto y la dignidad, a través del síndrome de alienación parental, que apenas ahora empieza a conocerse, arrastrando en el mismo rechazo a los ascendientes y colaterales del progenitor desplazado, que ninguna culpa tienen en el conflicto que originó el divorcio y que aman a sus nietos o parientes.

Por tal motivo, y la trascendencia correspondiente a la regulación del divorcio necesario por culpa, en mi siguiente IV capítulo realizaré la comparación de las causales del divorcio necesario por culpa del Código Civil del Estado de Sonora con el Código de Familia.

