

PRIMERA PARTE

CONCEPTO DE DERECHOS DEL HOMBRE
Y DE LA MUJER DIVORCIADOS

I. INTRODUCCIÓN

1. *Matrimonio*

Los hombres y las mujeres, independientemente de su orientación sexual, tienden, más ahora que ya se regula y permite el matrimonio igualitario, a vivir en pareja, generalmente unidos en matrimonio, que es la unión de dos personas, sin importar su orientación sexual, con el propósito de formar una unidad de vida en la cual ambos se comprometen a prestarse ayuda mutua, solidaridad y afecto, cumpliendo con las solemnidades señaladas por la ley.

Cuando una pareja decide casarse, basa su decisión en diversos factores: amor, atracción sexual y afecto; aunque en otros casos sus fundamentos no son tan positivos: conveniencia económica, pretexto para salir del hogar paterno, etcétera. El hecho es que en el momento de contraer matrimonio, la mayoría de las parejas consideran que su unión será perdurable.

Como consecuencia del matrimonio surgen derechos y obligaciones entre los cónyuges. Ellos están obligados a vivir juntos, a socorrerse mutuamente, a contribuir al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, en caso de procrear o adoptar, 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 este propósito, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para

trabajar y carezca de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los cónyuges tienen en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y, en caso de que los haya, sobre la educación de los hijos, así como sobre la administración de los bienes que a éstos pertenezcan.

En algunos casos la pareja logra el objetivo de mantener su unión por toda la vida, en otros no. Algunos cónyuges empiezan a desunirse, a alejarse uno de otro a pesar de compartir el mismo techo. Otras parejas logran todavía, con madurez y voluntad, salvar su unión; mientras unos soportan más al matrimonio como una “cruz”, la cual solo les produce infelicidad. En casos extremos, el matrimonio solo es fuente de frustraciones y malos tratos, que suelen llegar hasta la violencia entre los cónyuges o con relación a los hijos.

2. *Divorcio*

En la actualidad, el divorcio es una medida cada vez más frecuente. Como consecuencia del mismo, los excónyuges quedan en libertad para contraer un nuevo matrimonio. El divorcio resulta entonces ser el medio legal para terminar con la unión del matrimonio contraído ante el registro civil, como lo establece el Código Civil, decretado por un juez familiar.

Los cónyuges son los únicos que pueden presentarse ante el juez para pedir el divorcio; pueden solicitarlo en cualquier momento, y nadie puede obligarlos a prometer que no se divorciarán.

II. CONCEPTO JURÍDICO DE DIVORCIO

Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, fundado en las causales previstas por la ley, y decretado por autoridad competente, la cual permite a los mismos contraer un nuevo matrimonio.

Existen distintos tipos de divorcio si se atiende a los diversos trámites que existen para obtenerlo: administrativos o judiciales, y a que ambos consortes deseen en forma conjunta el divorcio, o que alguno o los dos hayan realizado actos contra el otro y que la ley señala como causas de divorcio o, finalmente, que uno de los cónyuges haya decidido terminar unilateralmente por su voluntad con el matrimonio, solicitándolo así al juez familiar.

1. *Separación de cuerpos*

La separación judicial no es propiamente un divorcio, pues no rompe el vínculo, y los cónyuges están impedidos para contraer nuevo matrimonio. Sin embargo, existe la posibilidad de que la pareja casada viva separada judicialmente por las siguientes causas:

- 1) Que alguno de los cónyuges o los dos padezcan sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.
- 2) Que padezca enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.
- 3) Cuando alguno de los cónyuges traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso.

Estas causas otorgan la opción a uno de los cónyuges de pedir el divorcio o solamente la separación judicial. Si optan por la separación, se producen las siguientes consecuencias jurídicas:

- a) Se extingue el deber de cohabitar, pero persisten los demás derechos y deberes del matrimonio: los de fidelidad, ayuda mutua, alimentos.
- b) No se producen cambios en el régimen económico del matrimonio, de manera que si están casados por sociedad conyugal, ésta continúa produciendo sus efectos.
- c) La custodia de los hijos queda al cónyuge sano.

Si los cónyuges optan por el divorcio vincular, éste se tramitará como divorcio judicial, pero no culposo.

2. *Divorcio por mutuo consentimiento*

Si la decisión de romper el vínculo matrimonial fue tomada por ambos miembros de la pareja, se pueden divorciar por vía administrativa, no contenciosa, si cumplen los requisitos exigidos, o por la vía judicial, contenciosa, cuando habiendo acuerdo existan hijos.

A. *Divorcio administrativo*

Si los consortes convienen en divorciarse, son mayores de edad, no tienen hijos, han liquidado la sociedad conyugal, en caso de haberse casado por ese régimen patrimonial, y tienen más de un año de casados, pueden acudir al juez del registro civil de su domicilio y realizar los trámites conducentes para divorciarse.

B. *Divorcio judicial*

Cuando los cónyuges que quieren divorciarse por mutuo consentimiento tienen hijos, o son menores de edad y están casados por sociedad conyugal, deben presentarse ante el juez de lo familiar para solicitar el divorcio.

Con la solicitud deben adjuntar un convenio en el que fijen los siguientes puntos:

- a) Designación de la persona a quien serán confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.
- b) El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.
- c) La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento.
- d) La cantidad que, a título de alimentos, un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento, y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlos.
- e) La manera de administrar la sociedad conyugal durante el procedimiento, la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. Con

este propósito se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

- f) En el caso del régimen de separación de bienes, se puede solicitar la compensación y pensión compensatoria, que no puede ser superior al cincuenta por ciento del valor de los bienes adquiridos durante el matrimonio, a que tendrá derecho el cónyuge que 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 durante el matrimonio o habiéndolos adquirido, sean notoriamente inferiores a los del otro cónyuge.

Los cónyuges que hayan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento podrán reconciliarse en cualquier tiempo, siempre que el divorcio no haya sido decretado por el juez. Reconciliados no podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo consentimiento hasta pasado un año de su conciliación.

C. *Divorcio contencioso causal*

En este tipo de divorcio, puede o no acompañar a la demanda el convenio; sin embargo, al señalar al juez, en la demanda, lo que se pide; es decir, las pretensiones, será necesario indicar las medidas que se solicitan sobre la guarda y custodia de los hijos, el régimen de visitas, las pensiones alimenticias, así como sobre el uso de la vivienda familiar, con el fin de que sean aprobadas y establecidas por el juez durante el procedimiento y en la sentencia que decrete el divorcio; también será importante respecto al régimen patrimonial solicitar lo pertinente a la protección y liquidación de bienes en el caso de la sociedad conyugal o a la pensión compensatoria cuando se trate de separación de bienes.

Procede el divorcio contencioso cuando alguno de los cónyuges da causa a él; es decir, cuando uno de ellos incurra en alguna de las causales de divorcio señaladas en el Código Civil:

- I) El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;
- II) El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que sea judicialmente declarado ilegítimo;

- III) La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración, con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer;
- IV) La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;
- V) Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI) Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad cróincurables, que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;
- VII) Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente;
- VIII) La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;
- IX) La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio;
- X) La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita, para que se haga ésta, que proceda la declaración de ausencia;
- XI) La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- XII) La negativa injustificada de los cónyuges para cumplir con la obligación de contribuir al sostenimiento del hogar y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos, a menos que se encuentre imposibilitado para trabajar o careciere de bienes propios. Para esto no es necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento. Así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada del juez que haya resuelto un desacuerdo entre el marido y la mujer respecto al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos o a la administración de los bienes que a ellos pertenezcan;
- XIII) La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años;
- XIV) 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;

- XV) Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen continuo motivo de desavenencia conyugal;
- XVI) Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;
- XVII) El mutuo consentimiento;
- XVIII) La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos;
- XIX) Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir lesiones, siempre y cuando el agresor y el agredido habiten el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato, y
- XX) El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendentes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello.

Hay que tener cuidado cuando se inicia un juicio de divorcio, deben tenerse las pruebas de lo que se afirma en la demanda y estar muy pendientes de los términos que fije el juzgado, pues cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causas que no haya justificado, o se hubiera desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres meses de la notificación de la última sentencia o del auto que recayó al desistimiento. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos.

Ninguna de las causas antes enumeradas puede invocarse cuando los cónyuges se hayan perdonado en forma expresa, por escrito, o de modo tácito, por el comportamiento. No se considera perdón

tácito cuando se haya presentado una solicitud de divorcio voluntario ni los actos procesales posteriores.

El divorcio solo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él y dentro de los seis meses siguientes al día en que conozca los hechos en que se funde la demanda.

Cabe la posibilidad de que los cónyuges lo piensen detenidamente, quieran darse otra oportunidad y desistan de la idea de divorciarse. Si quieren reconciliarse, deben avisar al juez para que éste ponga fin al juicio antes de que haya una sentencia firme que ya no haya sido objeto de apelación; aunque si no avisan, de todos modos vale la reconciliación.

Puede ocurrir también que el cónyuge que no dio causa al divorcio perdone a su consorte antes de la sentencia, pero en este caso debe saber que no puede pedir de nuevo el divorcio por los mismos hechos a los que se refirió en su demanda, pero sí por otros nuevos, aunque sean de la misma naturaleza, que sean suficientes para el divorcio.

D. *Divorcio contencioso unicausal*

Cualquiera de los cónyuges puede solicitar esta clase de divorcio ante la autoridad judicial competente, manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que para ello sea necesario señalar la causa por la cual se solicita, pero únicamente después de un año de que se haya celebrado el matrimonio, y siempre que se cumpla con los requisitos establecidos por el Código Civil.

En este caso solo se requiere la voluntad y consentimiento de uno de los cónyuges para solicitar el divorcio. El único requisito para que esto proceda es que se notifique la demanda y los términos de la propuesta de convenio de divorcio al cónyuge que no lo solicitó.

Si uno o varios de los puntos de la propuesta de convenio presentado no fueran aceptados por el cónyuge, el juez de lo familiar dictará la sentencia de divorcio, y posteriormente, en otras audiencias se tramitarán los llamados incidentes del juicio de divorcio, en las que les otorga a los divorciantes el derecho a plantear sus

argumentos con el fin de llegar a un acuerdo; es decir, con el fin de resolver sus diferencias sobre el convenio.

Para que inicie el procedimiento de divorcio es necesario que se presente la solicitud ante el juez familiar y se acompañe de la propuesta de convenio en la que se regule lo relacionado con las obligaciones, deberes y derechos, que deben considerarse como resultado de la disolución del matrimonio: la designación de quien tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces. La forma en que el progenitor que no tenga la guarda y custodia ejercerá su derecho de visita o convivencia respetando los horarios de comidas, de descanso y de estudio de los hijos. El modo de atender la obligación alimentaria hacia los hijos y, en su caso, hacia el otro cónyuge a quien deba darse alimentos. Deberá especificarse la forma, el lugar y la fecha de pago de la pensión, así como la garantía que asegure su cumplimiento. El nombramiento del cónyuge que permanezca en el domicilio conyugal, en su caso. La manera en que se distribuirán los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta su liquidación, así como la forma de hacerlo. En el caso del régimen de separación de bienes, fijar la compensación, que no puede ser superior al cincuenta por ciento del valor de los bienes adquiridos durante el matrimonio, a que tendrá derecho el cónyuge que 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 durante el matrimonio o habiéndolos adquirido, sean notoriamente inferiores a los del otro cónyuge.

El juez de lo familiar resuelve atendiendo las circunstancias del caso concreto, debiendo suplir las deficiencias y omisiones de las partes en el convenio señalado.

III. EFECTOS DEL DIVORCIO

Los distintos tipos de divorcio producen consecuencias diversas en cuanto a:

- a) La persona de los cónyuges
- b) Los bienes de los cónyuges.
- c) Los hijos

1. *En cuanto a la persona de los cónyuges*

En todo tipo de divorcio, los divorciados pueden volverse a casar. Si el divorcio fue por mutuo consentimiento, un año después de disuelto el vínculo; y si fue contencioso, el que dio lugar al divorcio puede casarse solo después de pasados dos años desde que se divorció. El plazo se empieza a contar a partir de la fecha en que el juez ordenó la separación judicial, o sea, al admitir la demanda.

2. *En cuanto a los bienes*

Existen tres aspectos desde los que se puede abordar este tema, y que son el régimen patrimonial, el de las donaciones, pagos de daños y perjuicios y pensiones alimenticias

A. *Régimen patrimonial*

Para saber cuáles son los efectos del divorcio en relación con los bienes, habrá de tomarse en cuenta cuál es el régimen patrimonial que pactaron los esposos al casarse, o durante él.

Si están casados por el régimen de separación de bienes, cada uno conservará los bienes tanto inmuebles como muebles que estén a su nombre.

En cambio, si están casados bajo el régimen de sociedad conyugal, ésta se tiene que liquidar.

La sociedad conyugal es el régimen patrimonial conocido también como “bienes mancomunados” bajo el cual muchas parejas se casan. Los más cuidadosos regulan su sociedad a través de capitulaciones matrimoniales y señalan cuáles son los bienes que aportan a la sociedad en ese momento, y cuáles de los que adquieran en el futuro quieren que también formen parte de la sociedad.

También señalan cuáles son sus deudas en ese momento, y declaran, si es el caso, que se van a pagar con bienes de la sociedad.

Desafortunadamente, la mayoría de la gente que se casa por sociedad conyugal no tiene el cuidado de establecer las reglas para su operación y firman un formato que se les entrega en la oficina del

registro civil. En este documento, los contrayentes aceptan que no aportan nada a la sociedad y que todos los bienes que adquieran durante el matrimonio, sin distinguir cuál sea su origen, formarán parte de la sociedad conyugal; que ésta será administrada siempre por el marido, y que al disolverse le corresponde a cada cónyuge el 50% de los bienes y de las deudas que constituyan la sociedad.

En ambos casos, sea que se pactaron capitulaciones o que se firmó el formato entregado por el registro civil, una vez disuelta la sociedad conyugal por el juez, se procede a la formación del inventario, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes que serán de éstos o de sus herederos.

Terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiera contra el fondo social, se devolverá a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio, y el sobrante, si lo hubiera, de dividirá entre los dos consortes en la forma convenida.

En caso de que hubiera pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderle, y si uno solo llevó el capital, de éste se deducirá la pérdida total.

En la división de bienes comunes se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges y en relación con los hijos.

B. *Donaciones antenuptiales y entre consortes*

En vista de los lazos afectivos que unen a la pareja o por cualquiera otra motivación, es frecuente que los cónyuges se hagan regalos entre sí, ya sea antes de la celebración del matrimonio o durante él. En el primer caso, se llaman donaciones antenuptiales. Se distinguen en las donaciones antenuptiales, las que un prometido hace a otro, de las que hace una persona a la pareja porque se casan. Se llaman donaciones entre consortes las que un cónyuge hace al otro durante la vigencia del matrimonio.

Ambas clases de donaciones pueden ser revocadas mientras subsista el matrimonio y cuando exista una causa justificada a juicio del juez. En los casos de divorcio contencioso, si la causal que se

invocó fue la de adulterio o el abandono injustificado del domicilio conyugal, las donaciones antenuptiales son revocables, cuando el donante es el otro cónyuge. Si no se dan estos casos, los regalos que un prometido le hubiera hecho al otro se quedan con el que los recibió.

Si un divorciante quiere revocar una donación hecha a su cónyuge, la debe pedir al juez desde que está tramitando su divorcio, sea de cualquier clase. El que la solicite deberá expresar al juez la causa por la que tomó su decisión, y el juez debe resolver sobre ella.

En el divorcio contencioso, el cónyuge que dio causa al divorcio pierde todo lo que le hubiera dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración al matrimonio, y el cónyuge declarado inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho.

C. Pago de daños y perjuicios

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como el autor de un hecho ilícito.

D. Pensiones alimenticias

En materia de pensiones alimenticias debe distinguirse claramente entre aquellas que se deben los cónyuges entre sí, de las que ambos deben a sus hijos, según las circunstancias. Las primeras derivan del matrimonio, y las segundas, de la filiación.

En este apartado explicaremos por qué son estas pensiones, quiénes las deben pagar, cómo se integran, cómo se garantizan y cómo se deben pagar. Estos puntos se aplican a los dos tipos de pensiones.

El ser humano nace desvalido y permanece mucho tiempo sin ser capaz de bastarse a sí mismo para subsistir. El niño y la niña necesitan desde su nacimiento de los adultos que se hagan cargo de él o ella.

Los primeros obligados a proporcionar todo lo necesario al infante son los progenitores, padre y madre, pero si éstos no pueden

proporcionarlos, también están obligados los abuelos, tanto paternos como maternos, y aun los hermanos mayores, los tíos y los primos hasta el cuarto grado.

Cuando las leyes se refieren a “alimentos” no solo se refieren a la comida; el concepto es más amplio. Se entiende por ellos, además de la comida, el vestido, la casa habitación, la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos incluyen los gastos necesarios para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a sus circunstancias personales. Sin embargo, la obligación no comprende la de proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte o profesión a que se haya dedicado.

El juez debe fijar el monto de los alimentos, atendiendo a las posibilidades de quien o quienes deban darlos y a la necesidad de quien tiene el derecho de recibirlos. La determinación de la cuantía es cuestión que debe decidir el juez, quien deberá tomar en cuenta el nivel de vida de unos y otros, sus especiales necesidades, asimismo atendiendo a su escolaridad, estado de salud, edad y sus posibilidades, de acuerdo con sus ingresos, pero también a la posibilidad económica.

a. Durante el matrimonio

Los cónyuges tienen obligación de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar y a su alimentación y a la de sus hijos. En casos de divorcio, la obligación continúa entre los cónyuges, pero existen variaciones en la forma de determinar su duración, dependiendo del tipo de divorcio de que se trate.

b. Divorcio administrativo

No se contempla que los cónyuges acuerden pensión alimenticia en este tipo de divorcio; por lo tanto, si uno de ellos considera que tiene derecho a una pensión, en vez de acudir a las oficinas del registro civil deberá tramitar el divorcio ante un juez de lo familiar para obtenerla.

c. Divorcio judicial por mutuo consentimiento

La mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

En vista de estos derechos es que la ley exige que para tramitar una solicitud de divorcio los solicitantes deben presentar el convenio en donde señalen el monto de los alimentos que un cónyuge dará al otro, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; la forma de pago y su garantía.

d. Divorcio judicial necesario

El juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso, y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos a favor del inocente.

Para determinar la capacidad para trabajar, el juez tomará en cuenta la edad de los divorciantes, el tiempo que duró el matrimonio, la dedicación del cónyuge al hogar, y las aptitudes para desempeñar actividades que le proporcionen los medios para cubrir sus necesidades.

El cónyuge culpable nunca tendrá derecho a alimentos, y si ambos son declarados culpables, ninguno podrá exigir alimentos al otro.

Tanto en el *divorcio voluntario judicial* y en el *contencioso necesario o causal* procede, en el caso del régimen de separación de bienes, la pensión compensatoria, que no puede ser superior al 50% del valor de los bienes adquiridos durante el matrimonio, a que tendrá derecho el cónyuge que 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 durante el matrimonio o habiéndolos adquirido sean notoriamente inferiores a los del otro cónyuge.

e. Incremento de la pensión

Cuando se fija una pensión alimenticia por convenio o por sentencia, ésta es suficiente en ese momento, pero como se sabe, el costo de la vida aumenta constantemente, de manera que al paso del tiempo la cantidad fijada ya no alcanza. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiera tenido el que debe recibir la pensión, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron.

f. Garantía

Para garantizar que el deudor realmente va a pagar la pensión fijada por el juez en la sentencia de divorcio, ésta debe quedar asegurada por los medios previstos en la ley: fianza, depósito, prenda, hipoteca o cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del juez.

Puede pedir el aseguramiento de los bienes: el que tiene derecho a los alimentos; el ascendiente que tenga al menor bajo su patria potestad; el tutor; o un tutor interino especial nombrado por el juez, los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, y el Ministerio Público.

g. Irrenunciabilidad

Ninguno de los divorciantes puede renunciar a la pensión alimenticia que le corresponde, a menos que demuestre que tiene bienes o ingresos propios. La que le corresponde a sus hijos no la puede renunciar nunca ni tampoco podrán los divorciantes celebrar transacción respecto de la pensión.

h. Cobro de pensiones

Hay ocasiones no poco frecuentes en que el deudor alimentario desaparece sin decir a dónde se va y sin dejar ninguna seña acerca de su paradero, y seguramente sin dejar ninguna cantidad para cubrir los alimentos, y a veces, aun cuando está presente, se niega a cubrir sus deudas alimentarias. En ese tiempo, el o la cónyuge y los hijos siguen viviendo y necesitan cubrir sus gastos.

En estos casos la ley señala que el ausente y el que se niegue a cubrir los alimentos será responsable de las deudas que aquéllos contraigan para cubrir sus exigencias, pero solo cubrirá lo que sea estrictamente necesario para la subsistencia, tomando en cuenta el nivel económico de las personas, sin estar obligado a cubrir gastos que pudieran ser considerados como de lujo.

Extinción del derecho a la pensión

El derecho a recibir la pensión alimenticia cesa:

- Cuando el que la da carece de medios para cumplirla, porque no tiene dinero o no tiene trabajo.
- Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos porque el mismo ya puede obtenerlos con sus propios medios.
- En caso de que el alimentista injurie o cometa faltas o daños graves al que está obligado a prestar los alimentos.
- Cuando el alimentista sea un vicioso o no se aplique a un trabajo.
- Si el alimentista, sin el consentimiento del que le proporciona alimentos, teniéndolo en su casa, abandona ésta sin causas justificadas.
- Preferencia de los derechos a pensiones alimentarias
- En materia de alimentos, los cónyuges y los hijos tienen derechos preferentes sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia.

3. *Efectos del divorcio en cuanto a los hijos*

Durante el matrimonio, la vida en común propicia que padres e hijos tengan contacto cercano y cotidiano. El divorcio significa la ruptura de la vida familiar, que así como tuvo efectos entre los cónyuges, también los tiene respecto a los hijos. Al perderse esa relación tan cercana y permanente, debe replantearse el contacto de padres e hijos y dejar claro cuáles son sus obligaciones personales y económicas entre ellos. El ejercicio de la patria potestad y las pensiones alimentarias son los temas centrales.

A. *Patria potestad*

El término “patria potestad” fue acuñado en una época en que se quería expresar el poder que el padre ejercía sobre la familia, pero la organización familiar ha cambiado. Actualmente la patria potestad ha dejado de ser “patria”, en vista de que se ejerce por igual tanto por el padre como por la madre y, a veces, por los otros ascendientes, abuelo o abuela. Tampoco es la “potestad”, porque ya no da la idea de poder, sino que se manifiesta como una serie de facultades de quien la ejerce, pero en razón directa de los deberes que tiene que cumplir con respecto a sus descendientes.

Ejercen la patria potestad el padre y la madre en forma conjunta. A ellos corresponde resolver de común acuerdo todo lo relacionado con la formación, la educación de los hijos y la administración de los bienes que a éstos pertenezcan, y solo cuando uno de ellos la ha perdido por sentencia o por muerte, la ejercerá el otro exclusivamente.

A falta de ambos padres o por cualquier otra circunstancia prevista en el Código Civil, ejercerán la patria potestad sobre el menor los abuelos, en el orden que determine el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

La patria potestad se ejerce sobre la persona y bienes del menor.

1. *Respecto de la persona del menor.* Los que ejercen la patria potestad tienen el deber de educar al menor convenientemente, y con tal propósito poseen la facultad de corregirlos y la obligación

de observar una conducta que les sirva de ejemplo. La facultad de corregir no implica infligir al menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica y que pudiera ser considerada como violencia familiar.

El (o los) que ejerzan patria potestad tiene(n) la representación del menor dentro y fuera de juicio.

Los progenitores o abuelos que ejerzan patria potestad tienen el derecho y el deber de cuidar al menor, de convivir con él, y también de encargar la custodia a terceras personas, parientes o extraños o centros educativos. De manera que la custodia se puede cumplir personalmente o por medio de otros, pero siempre buscando lo mejor para el menor.

2. *Respecto de los bienes del menor.* El menor puede tener bienes de dos tipos: los que adquiera por su trabajo o los que obtenga por cualquier otro concepto. Los de la primera clase le pertenecen en propiedad, administración y usufructo; los de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponden a las personas que ejerzan la patria potestad. Sin embargo, si los hijos reciben una herencia o un legado o donación, y el testador o donante ha dispuesto que el usufructo pertenezca al hijo o que se destine a un fin determinado, se estará a lo dispuesto.

Los que ejercen patria potestad no pueden enajenar ni gravar de ningún modo los bienes inmuebles o los muebles preciosos que correspondan al hijo, sino por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio, y previa autorización del juez competente. Pueden rentar, pero solo en el tiempo y en la forma que señala la ley.

Los que ejercen patria potestad tienen obligación de dar cuenta de la administración de los bienes de los hijos, y de entregárselos cuando lleguen a la mayoría de edad.

B. *Derecho de guarda, custodia y derecho de visita*

Como consecuencia del divorcio, los padres que hasta ese momento habían ejercido la patria potestad en forma conjunta se separan. Ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus

deberes, y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo que se refiere a la guardia y custodia de los menores.

El menor, a partir de la separación, o vive con el padre o vive con la madre; el derecho de cuidar al menor se dividirá necesariamente entre el derecho de custodia propiamente dicho a cargo de un progenitor y el derecho de visita a cargo del otro. Del progenitor con el que quede recibirá cuidados y atenciones cotidianas; el otro conservará los derechos de vigilancia y convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

Los que ejercen la patria potestad, aun cuando no tengan la custodia, tienen derecho de convivencia con sus descendientes, salvo que exista peligro para éstos.

En ocasiones los progenitores que tienen la custodia de los hijos no permiten que éstos se relacionen con sus parientes paternos o maternos, según sea el caso; y los abuelos o tíos antes cercanos al niño no pueden ni verlos.

A veces el padre o la madre no permiten que ni siquiera el otro progenitor tenga la convivencia a que tienen derecho con sus hijos. En tales casos, a petición de cualquiera de ellos, podrá acudir al juez de lo familiar a pedir que se le permita visitar a los niños, o ejercer plenamente su derecho a la convivencia. El juez resolverá la petición atendiendo sobre todo al interés del niño.

En el divorcio por mutuo consentimiento, el convenio que presenten los divorciantes debe designar a la persona a quien serán confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio. La patria potestad no sufre cambio, la continúan ejerciendo conjuntamente el padre y la madre, con las modalidades de custodia y derechos de convivencia que ya se explicaron anteriormente.

En el divorcio contencioso será en la demanda o en la contestación de la demanda que se solicitará, por las partes, la guarda y custodia y el juez determinará lo conducente. En este caso no deben confundirse las causales de divorcio con las causas de pérdida de la patria potestad. Si un hombre o una mujer dieron causa a un divorcio, quiere decir que no cumplieron con los deberes derivados del matrimonio, pero ello no significa necesariamente que hayan

actuado como un mal padre o una mala madre ni mucho menos que merezcan perder la patria potestad; por ello en la sentencia de divorcio el juez fijará en definitiva la situación de los hijos.

Así las cosas, el juzgador resolverá si procede suspender, limitar o declarar la pérdida de la patria potestad, según sea el caso. Aquel que esté interesado le puede proporcionar al juez los elementos necesarios y hasta pedirle ser oído para expresar sus razonamientos en torno al ejercicio de la patria potestad o de la custodia de los menores. Tanto el padre como la madre, e incluso el menor, deben ser oídos por el juez para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de otro tipo de medidas, considerando el interés superior del niño.

La protección para los menores incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas.

Las facultades concedidas al juez para resolver lo relativo a la patria potestad no son absolutas; por el contrario, el juzgador debe resolver atendiendo a lo dispuesto en el mismo Código Civil.

La patria potestad se pierde solo por resolución judicial: cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho y cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aun cuando esos derechos no cayeran bajo la sanción de la ley penal, a saber:

- a) Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses.
- b) Cuando el que la ejerza sea condenado por la comisión de un delito doloso en el que la víctima sea el menor.
- c) Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delito grave.

El juez puede también únicamente decretar la suspensión de la patria potestad por: la incapacidad declarada judicialmente al que la ejerza, la ausencia declarada en forma, por sentencia condenatoria que imponga como pena esa suspensión.

C. Derecho de los hijos a los alimentos

El padre o la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos. Están obligados, en proporción de sus bienes e ingresos, a contribuir a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad.

Esta limitación, en razón de que han llegado a la mayoría, es injusta, porque son los hijos de divorciados los que más apoyo necesitan de sus padres aun cuando vivan separados de ellos.

Para evitar esa injusticia, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido el criterio de aplicar el principio general de que los alimentos deben darse en razón de la necesidad del que los recibe y la posibilidad de quien debe darlos, de manera que los hijos de padres divorciados, aun cuando sean mayores de edad, si están estudiando o están imposibilitados para satisfacer por sí mismos sus necesidades, tienen derecho a seguir recibiendo su pensión alimenticia hasta que concluyan sus estudios, en un plazo razonable, o hasta que sean capaces de satisfacer por sí mismos sus necesidades.

En cuanto a la obligación de ambos progenitores de contribuir a la subsistencia y educación de los hijos, creemos que el cónyuge que tiene la custodia de los mismos está cumpliendo su parte con el tiempo y el esfuerzo que significa la atención y cuidado de los hijos, los cuales podrían valorarse económicamente. En este orden de ideas, el progenitor que no tiene la tarea permanente a su cargo debiera contribuir con una mayor asignación de aporte económico en dinero o su equivalente, tanto para sus hijos como para el cónyuge, quien por dedicarse a ellos no puede realizar otras actividades, o no las suficientes para atender a sus propias necesidades.

D. Derecho de convivencia con los padres

Han quedado atrás las ideas de considerar a los hijos como objetos de apropiación que los padres podían disponer a su antojo y repartiéndoselos según sus propias conveniencias o venganzas.

Los hijos, aun después del divorcio, tienen derecho de convivir con sus padres, ya sea de manera permanente con el que tiene la custodia, o de visitar y comunicarse con el que no la tiene, y aun de relacionarse con sus familiares, abuelos, tíos y primos.

No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales entre el menor y sus parientes. En caso de oposición, si el que tiene la custodia no les permite ver y relacionarse con los menores, cualquiera de ellos podrá acudir ante el juez de lo familiar a plantearle la situación, para que éste resuelva en sentencia tomando como principal objetivo el bienestar del menor.

Nadie más que el juez tiene derecho a limitar, suspender o prohibir el ejercicio del derecho de convivencia a que se refiere el párrafo anterior.

SEGUNDA PARTE

EJERCICIO DEL DERECHO

I. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Divorcio administrativo

Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieran liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el juez del registro civil del lugar de su domicilio, comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad, y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El juez del registro civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta, en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el juez del registro civil los declarará divorciados; levantará el acta respectiva y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

El acta de divorcio administrativo se levantará, previa solicitud por escrito que presenten los cónyuges, y en ella se expresará el nombre, apellido, edad, ocupación y domicilio de los solicitantes, la fecha y lugar de la oficina en que celebraron su matrimonio y el número de partida del acta correspondiente. Extendida el acta, se mandará anotar la de matrimonio de los divorciados, y la copia de la declaración administrativa de divorcio se archivará con el mismo número de acta.

El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquéllos sufrirán las penas que establezca el código de la materia.

Los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles.

II. JUICIO CIVIL

1. *Separación*

En el caso de que alguno de los cónyuges opte por la separación fundada en enfermedades físicas o mentales, o que alguno de los cónyuges haya trasladado su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social o se establezca en lugar insalubre o indecoroso, podrá el otro solicitar la suspensión de la obligación de cohabitar con el otro cónyuge. El juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

El cónyuge que se haya separado del otro sigue obligado a cumplir con los gastos para el sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos. En tal virtud, el que no haya dado lugar a ese hecho podrá pedir al juez de lo familiar de su residencia que obligue al otro a que le ministre los gastos por el tiempo que dure la separación en la misma proporción en que lo venía haciendo hasta antes de aquélla, así como también satisfaga los adeudos contraídos para cubrir alimentos. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el juez, según las circunstancias del caso, fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega, así como de lo que ha dejado de cubrir desde que se separó.

El cónyuge que desee la separación presentará ante el juez de lo familiar una solicitud, en la cual deberá señalar las causas en que

funde la separación, el domicilio conyugal, la existencia de hijos menores y demás circunstancias del caso.

Se seguirá un juicio ante el juez de lo familiar, quien correrá traslado de la demanda para que el otro cónyuge se defienda por sí o por medio de su representante y conteste la demanda. El juez mandará que se abra el periodo de prueba para que se compruebe lo manifestado por los cónyuges en sus escritos. El juez admitirá las pruebas que considere pertinentes para su recepción y práctica, las valorará y posteriormente dictará sentencia, en donde resolverá sobre la procedencia de la separación, situación de los hijos menores de edad y lo relativo a las pensiones alimenticias. Esta sentencia deberá ser ejecutoriada para que produzca sus efectos.

2. Divorcio por mutuo consentimiento

Los cónyuges que no llenen los requisitos para divorciarse por vía administrativa o cuando, cumpliendo, alguno de ellos solicita la pensión alimenticia, están obligados a presentar su demanda de divorcio al juzgado familiar con un convenio, que es el escrito en el que establecen, de común acuerdo, las cuestiones relacionadas con la custodia y derechos de visita de los hijos, la pensión alimenticia, la designación del uso de la casa familiar; también, en su caso, la pensión para la o el cónyuge que así lo requiera, y la manera, en el caso de que se hubieran casado por sociedad conyugal, de administrar los bienes durante el procedimiento, y la de liquidar la sociedad; con este fin se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad. El juez deberá aprobar estas condiciones antes de dar la sentencia de divorcio.

Mientras se decreta el divorcio, el juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos, a quienes hay obligación de dar alimentos. Los trámites del divorcio por mutuo consentimiento están descritos en el Código de Procedimientos Civiles: los interesados deberán ocurrir al tribunal competente, y presentar el convenio que acabamos de comentar, así como una

copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores.

Hecha la solicitud, el tribunal citará a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta, en la que se identificarán plenamente ante el juez. La reunión se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes. En ella, el juez exhortará a los interesados para procurar su reconciliación. Si no logra averirlos, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, y dictará las medidas necesarias de aseguramiento.

Si insistieran los cónyuges en su propósito de divorciarse, el tribunal citará a una segunda junta, que se efectuará después de los ocho días y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquéllos con el mismo fin que en el anterior.

Si tampoco se lograra la reconciliación, y en el convenio quedaran bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto, dictará sentencia de divorcio.

El cónyuge menor de edad necesita de un tutor para poder solicitar el divorcio por mutuo consentimiento.

Los cónyuges no pueden hacerse representar en las juntas de conciliación, sino que deben presentarse personalmente y, en su caso, acompañados del tutor.

Los cónyuges que hayan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento podrán reconciliarse en cualquier tiempo, siempre que el divorcio no haya sido decretado. No podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo consentimiento si no ha pasado un año desde su reconciliación.

Es importante que si se ha iniciado un juicio, y los cónyuges persisten en la intención de divorciarse, no se deje de promover ante el juez, pues si dejaran pasar más de tres meses sin continuar el consentimiento, el tribunal declarará sin efecto la solicitud y mandará archivar el expediente.

Pudiera darse el caso de que el Ministerio Público se opusiera a la aprobación del convenio, por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados. En tal caso, propondrá las modificaciones que estime procedentes, y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que dentro de los tres días de plazo manifiesten si aceptan las modificaciones.

En caso de que no las acepten, el tribunal resolverá en la sentencia que proceda con arreglo a la ley, cuidando de que en todo caso queden debidamente garantizados los derechos de los hijos.

Cuando el convenio no fuera aprobado, no podrá decretarse la disolución del matrimonio.

Si alguno de los divorciantes o los dos no estuvieran conformes con la sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento, podrán apelarla en una segunda instancia.

El juez de lo familiar ordenará enviar una copia de la sentencia al juez del registro civil, el que hará las anotaciones correspondientes en el acta de matrimonio, y así quedará inscrito el divorcio, y expedirá las actas de divorcio.

3. *Divorcio necesario*

Cuando la conducta de alguno de los cónyuges se encuentre entre las señaladas como causales de divorcio en el Código Civil, el otro puede iniciar un juicio de divorcio necesario ante los juzgados de lo familiar.

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

Ninguna de las causales pueden alegarse para pedir el divorcio cuando los cónyuges se hayan perdonado, ya sea en forma expresa, a través de un escrito o hayan realizado conductas que den a entender que se han perdonado; por ejemplo, que vuelvan a vivir juntos o que se vayan de viaje.

La reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiera sentencia ejecutoria. En este caso, los interesados deberán avisar de

su reconciliación al juez, pero si no lo hacen no se destruyen los efectos producidos por la reconciliación.

Puede ocurrir que durante la tramitación del divorcio el cónyuge que no dio causa al divorcio perdona a su consorte antes de que se pronuncie la sentencia que ponga fin al litigio; pero debe tener cuidado ya que no puede pedir de nuevo el divorcio por los mismos hechos a los que se refirió el perdón y que motivaron el juicio anterior, pero sí por otros nuevos, aunque sean de la misma especie o por hechos distintos que legalmente constituyan causa suficiente para el divorcio.

Al admitirse la demanda de divorcio o antes si hubiera urgencia, y solo mientras dure el juicio, el juez dictará las siguientes medidas provisionales:

- 1) Proceder a la separación de los cónyuges.
- 2) Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos.
- 3) Las que sean necesarias para proteger los bienes propios y/o los de la sociedad conyugal cuando así proceda.
- 4) Dictar las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta.
- 5) Determinar lo relativo a los hijos, su cuidado, la guarda, custodia y derecho de visita. El juez resolverá lo conducente. Salvo el peligro para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre.
- 6) La prohibición de ir a un domicilio o lugar determinado para alguno de los cónyuges, así como las medidas necesarias para evitar actos de violencia familiar.

Hecho lo anterior, se sigue un juicio ordinario con contestación, ofrecimiento y desahogo de pruebas y sentencia, en los términos del Código de Procedimientos Civiles.

4. Efectos de la sentencia de divorcio

La sentencia de divorcio termina con el proceso familiar, ya sea necesario, uncausal o voluntario, y fija el estado que deberán guardar los derechos y obligaciones entre los cónyuges y de éstos con sus hijos una vez disuelto el vínculo matrimonial.

A. Situación de los hijos en cuanto a la patria potestad

La sentencia de divorcio fija en definitiva la situación de los hijos, ya que el juez resuelve todo lo relativo a los derechos y obligaciones sobre la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia, al cuidado de los hijos y el derecho de visita. Siempre garantizará, salvo peligro para el niño, niña o adolescente, y hará respetar el derecho de convivencia con los padres.

En los casos de violencia familiar, la protección para los hijos incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir tales actos, las que podrán ser suspendidas o modificadas dependiendo de las circunstancias.

Para dictar la pérdida de la patria potestad tendrían que darse las causas precisas que se comentaron en la primera parte de este trabajo.

Antes de que se prevea definitivamente sobre la patria potestad o la tutela de los hijos, el juez podrá acordar, o a petición de los abuelos, tíos o hermanos mayores, cualquier medida que se considere benéfica para los menores.

El juez podrá modificar esta decisión si llega a ser de su conocimiento que quien tenga un menor bajo su custodia o patria potestad no cumple con la obligación de educar al menor convenientemente, se ha excedido en sus medidas de corrección en forma que atente contra la integridad física o psíquica del menor, o no observe conductas que sirvan a éstos de buen ejemplo, o por sus costumbres depravadas, malos tratamientos o abandono de sus deberes de padre pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de sus hijos.

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

B. En cuanto a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges

1. *Donaciones prenupciales y entre consortes.* El cónyuge que die-
ra causa al divorcio perderá todo lo que el otro le hubiera donado
o prometido, u otra persona en consideración al matrimonio, y

por lo tanto deberá devolverlo. El cónyuge declarado inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo que se le hubiera prometido en su provecho.

2. *Bienes comunes y sociedad conyugal.* Ejecutoriado el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes ante los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lo necesiten. Si llegan a la mayoría de edad, tendrán el derecho a la pensión si se encuentran estudiando una carrera o un oficio o están imposibilitados para satisfacer por sí mismos sus necesidades.

3. *En cuanto a las pensiones alimentarias.* Ya en la primera parte de este libro nos referimos al derecho a las pensiones alimenticias derivadas del divorcio, en los casos de divorcio necesario; el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad de trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos a favor del inocente.

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como un autor de un hecho ilícito.

4. *En cuanto a la persona de los cónyuges.* En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio en los términos explicados en la primera parte.

La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiera existido el juicio.

5. *Controversias de orden familiar*

Todos los juicios que se tramitan después del divorcio por incumplimiento de las obligaciones derivadas del convenio entre los divorciantes o de la sentencia respectiva se llevan ante el juez de lo familiar. El juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de los hijos, de los alimentos y de las cuestiones relacionadas con violencia familiar; aquél decretará las medidas precautorias que tiendan a preservar a la familia y a proteger a sus miembros.

En todos los asuntos del orden familiar, los jueces y tribunales están obligados a ayudar a las partes, supliendo el desconocimiento o los errores que puedan tener a la hora de hacer su demanda o la contestación de la misma.

A excepción de los juicios de alimentos, el juez deberá exhortar a los interesados a conciliar para resolver sus diferencias mediante convenio, con el que puede evitarse la controversia y darse por terminado el procedimiento.

No se requieren formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo en el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, educación de hijos, oposición de padres y tutores, y en general de todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial; las excepciones a esta última disposición son los juicios de divorcio o de pérdida de la patria potestad, en las que deberán observarse todas las formalidades.

Como ya mencionamos, en caso del incumplimiento de la sentencia de divorcio se puede acudir al juez de lo familiar para que resuelva y tome las medidas que correspondan, a efecto de garantizar el cumplimiento de las obligaciones y el respeto de los derechos establecidos en la sentencia; por ejemplo, en el caso de que el obligado al pago de pensión alimenticia no cumpla con su obligación para iniciar ante el juez de lo familiar un juicio de alimentos; o si a

un padre o a una madre se les impide ver a los hijos en los términos acordados o no se los regresa cuando el otro se los llevó, pueden acudir ante el juez. Igual cuando se tenga conocimiento de actos que puedan ser considerados como violencia familiar.

6. Procedimiento de la controversia de lo familiar

Podrá acudir al juez de lo familiar por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes de violencia familiar, exponiendo de manera breve y concisa los hechos urgentes de que se trate. Con las copias respectivas de esa comparecencia y de los documentos que en su caso se presenten, se correrá traslado a la parte demandada, la que deberá comparecer, en la misma forma dentro del término de nueve días. En tales comparecencias, las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas.

Cuando el juez ordene el traslado de la demanda, deberá señalar día y hora para la celebración de la audiencia respectiva. Tratándose de alimentos, ya sean provisionales o los que deban por contrato, por testamento, o por disposición de la ley, el juez fijará a petición del acreedor sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional mientras se resuelve el juicio.

Será optativo para las partes acudir asesoradas, y en este supuesto los asesores necesariamente deberán ser licenciados en derecho con cédula profesional. En caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, se solicitarán de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que deberá acudir, desde luego, a enterarse del asunto; el defensor disfrutará de un término que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón se diferirá la audiencia en un término igual.

En la audiencia, las partes aportarán las pruebas que así procedan y que hayan ofrecido, sin más limitación que las pruebas no sean contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley.

La audiencia se practicará con o sin asistencia de las partes. Para resolver el problema que se le plantee, el juez se cerciorará de la veracidad de los hechos y los evaluará personalmente o con el auxi-

lio de especialistas o de instituciones especializadas en la materia. Éstos presentarán el informe correspondiente en la audiencia y podrán ser interrogados tanto por el juez como por las partes.

Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso, el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.

El juez y las partes podrán interrogar a los testigos con relación a los hechos controvertidos; les podrán hacer todas las preguntas que juzguen procedentes, con la sola limitación de que no sean contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley.

La audiencia se llevará a cabo dentro de los treinta días contados a partir del auto que ordene el traslado.

Si por cualquier circunstancia la audiencia no puede celebrarse, ésta se verificará dentro de los ocho días siguientes. Las partes deberán presentar a sus testigos y peritos.

Si cualquiera de los testigos o de los peritos manifiestan, bajo protesta de decir verdad, no estar en aptitud de presentarse a la audiencia, se impondrá al actuario del juzgado la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos; asimismo, los citará para la audiencia respectiva, en la que deberán rendir dictamen.

Tanto el promovente de la prueba como los testigos y los peritos están obligados a presentarse a la audiencia. La citación que formule el actuario se hará con apercibimiento de arresto por hasta treinta y seis horas, de no comparecer el testigo o el perito sin causa justificada.

Al promovente de la prueba podría imponérsele una multa por hasta el equivalente de treinta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, en caso de que el señalamiento de domicilio resultara inexacto o de comprobarse que se solicitó la prueba con el propósito de retardar el procedimiento, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad resultante.

A veces, una de las partes ofrece la prueba confesional a cargo de la otra parte; en tal caso, cuando sean citadas se les aclarará que si no se presentan serán declaradas confesadas las posiciones que se les

articulen y sean calificadas de legales, a menos que acrediten justa causa para no asistir.

El juez pronunciará la sentencia de manera breve y concisa en el mismo momento de la audiencia, de ser así posible, o dentro de los ocho días siguientes.

Si el deudor alimentario o el que se llevó a los niños se trasladó a otro estado de la República, es necesario que el juez del Distrito Federal gire un exhorto al juez del lugar en donde el demandado se halle, para que se cumpla la sentencia, o si no se le ha llevado a cabo el juicio, para que conteste la demanda o se siga el juicio en el momento en que se suspendió por la ausencia del divorciante.

III. CONVENIOS INTERNACIONALES

Los problemas se complican cuando el deudor alimentario se va a vivir a otro país y hay que hacer efectivas las sentencias en el extranjero, y además sacan a los hijos del país sin el consentimiento del otro padre.

Como estas situaciones han proliferado, México ha celebrado convenios internacionales, entre los que destacan: la Convención sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 6 de marzo de 1992); Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero adoptada en Nueva York (publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 29 de septiembre de 1992), y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 24 de octubre de 1994).

Estas convenciones han sido ratificadas por el Senado de la República; por lo tanto, son ley suprema en todo el país; sin embargo, para aplicarlas a casos concretos habría que verificar si el país al cual se fue el demandado también firmó la convención.

En este trabajo solo se comenta de manera breve el contenido de las convenciones; si el lector tiene un problema que deba ser resuelto conforme a las mismas, deberá acudir directamente al texto.

1. *Convención sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores*

La finalidad de la Convención sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores es garantizar la restitución inmediata de los menores tratados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante, y velar por los derechos de custodia y de visitas vigentes en uno de los Estados contratantes, y se respeten en los demás Estados también contratantes.

La Convención se aplicará a todo menor que tenga su residencia habitual en un Estado contratante, inmediatamente antes de la infracción de los derechos de custodia o de visita, y deja de aplicarse cuando el menor alcance la edad de dieciséis años.

En esta Convención se establecen los procedimientos a seguir para obtener la restitución del menor y hacer efectivo el derecho de visita. Las autoridades que intervengan adoptarán las medidas necesarias para lograr la devolución del menor y eliminar, en la medida de lo posible, todos los obstáculos para el ejercicio de ese derecho.

2. *Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero*

Esta Convención pretende facilitar a las personas que se encuentran en un Estado, demandar los derechos a recibir los alimentos de otra persona que se encuentra en otro Estado de los que han firmado la Convención. En ese documento se señalan los procedimientos que deben seguir los interesados para presentar la solicitud, transmitir documentos, sentencias y otros actos judiciales.

3. *Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias*

A diferencia de la anterior, ésta se aplica solamente con los países de América, y tiene por objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacionales, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado

parte y el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, sus bienes o sus ingresos en otro Estado parte.

La Convención se aplica a las obligaciones alimentarias respecto de menores por su calidad de tales y a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o entre quienes hayan sido tales.

Esta Convención es para saber cuál es el derecho aplicable; sobre todo, le es indispensable a los jueces.

4. *Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores*

Esta Convención tiene por objeto asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados parte y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado parte, o que habiendo sido trasladados legalmente hubieran sido retenidos ilegalmente. Es también objeto de esta Convención hacer respetar el ejercicio del derecho de visita y el de custodia o guarda por parte de sus titulares.

Se considera ilegal el traslado o la retención de un menor cuando se produzca en violación de los derechos que ejercían, individual o conjuntamente, los padres, tutores o guardadores, o cualquier institución, inmediatamente antes de ocurrir el hecho, de conformidad con la ley de la residencia habitual del menor.

La Convención solo es aplicable en los Estados de América que la hayan ratificado. La Convención señala quiénes son las autoridades ante quienes se deben presentar las solicitudes y el procedimiento a seguir para lograr la restitución y la localización de menores.

IV. Instancias de asesoramiento

1. *Defensoría de oficio*

La Defensoría de Oficio del Distrito Federal tiene como finalidad, proporcionar obligatoria y gratuitamente los servicios de asis-

tencia jurídica. El servicio de defensoría se proporciona a las personas que sean precisadas a comparecer ante los tribunales del fuero común del Distrito Federal, agencias investigadoras del Ministerio Público y juzgados cívicos.

La defensa de oficio solo procederá cuando alguien lo solicite o bien por mandamiento constitucional. Los interesados en obtener el servicio de defensoría de oficio podrán presentarse en la Dirección de la Defensoría de Oficio y Orientación Jurídica de la Dirección General de Servicios Legales de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales del Distrito Federal.

Para acceder al servicio de defensoría de oficio los interesados deberán:

- 1) Manifestar que no cuentan con los servicios de un defensor o con una persona de confianza que lo defienda.
- 2) Presentar la documentación e información indispensable para el patrocinio o defensa del asunto que corresponda.
- 3) En su caso, aprobar el estudio socioeconómico a que se refiere esta Ley.
- 4) Cuando se determine que el solicitante no es sujeto del servicio por no cumplir con los requisitos, se le deberá prestar el servicio por única vez, proporcionándole la asesoría jurídica respecto de su asunto.

En materia civil y familiar, el servicio será proporcionado en los casos en que, con base en el estudio socioeconómico que se practique para tal fin, se determine que el solicitante carece de los recursos económicos para retribuir a un defensor particular. Para practicar los estudios socioeconómicos se utilizarán los servicios de trabajadores sociales quienes deberán entrevistarse con el solicitante del servicio, y podrán practicar una visita domiciliaria con el motivo de corroborar su situación social y económica.

En caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, el juez solicitará de inmediato los servicios de un defensor de oficio; también si la parte recurrente careciera de abogado, la propia sala solicitará la intervención de un defensor de oficio.

Por otro lado se encuentra el servicio de asesoría jurídica, que consiste en ofrecer orientación en las materias penal, civil, familiar,

y es gratuito, y se proporciona a todo aquel que así lo solicite y que no sea sujeto del servicio de defensoría.

DIRECCIÓN DE LA DEFENSORÍA DE OFICIO Y ORIENTACIÓN JURÍDICA, XOCONGO NUM. 131 3ER. PISO COL. TRÁNSITO, DELEGACIÓN CUAUHTÉMOC, C.P. 06820, TELÉFONO 57-09-62-69

2. Centro de Atención de Violencia Intrafamiliar (CAVI)

Cualquier institución privada o perteneciente a la administración pública del Distrito Federal que preste atención y asistencia en casos de violencia familiar tenderá a la protección de los receptores de tal violencia, así como a la reeducación respecto a quien la provoque en la familia.

Para los casos de violencia familiar, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal creó el Centro de Atención de Violencia familiar (CAVI). Este Centro conoce de aquellos asuntos en los que se detecte violencia intrafamiliar, para lo cual proporciona atención integral a las víctimas de violencia familiar a través de servicios médicos, psicológicos, sociales y legales, orientados hacia la prevención, asistencia terapéutica e investigación de la problemática, con la finalidad de combatir y reducir los índices delictivos en el Distrito Federal.

Los servicios que brindará este Centro de Atención consisten en:

- 1) Si tuviere noticias de un hecho en donde se detecte violencia intrafamiliar, canalizará a la(s) víctima(s) u ofendido(s), o lo hará del conocimiento de las direcciones generales de Averiguaciones Previas, de lo Familiar y lo Civil o cualesquiera otras unidades departamentales de la Institución, para su intervención e investigación en el ámbito de sus respectivas atribuciones.
- 2) Proporcionar atención psicoterapéutica a probables responsables, víctimas y a los familiares involucrados en conductas que afecten o deterioren el vínculo familiar; brindar asesoría jurídica y seguimiento de asuntos relacionados con su objetivo; procurar, en su caso, atención médica a las víctimas que así lo ameriten.

CENTRO DE ATENCIÓN A LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR DEL DISTRITO FEDERAL (CAVI), GENERAL GABRIEL HERNÁNDEZ NÚ-

MERO 56, PLANTA BAJA, COL. DOCTORES, ENTRE DOCTOR LAVISTA Y RÍO DE LA LOZA, C.P. 06720. EN UN HORARIO DE 9:00 A 19:00 HORAS DE LUNES A DOMINGO, TELÉFONOS 53-45-55-98, 53-45-52-48, 53-45 52-28, 53-45-52-29.

3. Asesoría impartida en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal ha instaurado un procedimiento para hacer más expeditas las tramitaciones de juicios sobre pensiones alimenticias.

La persona interesada en seguir un juicio de pensiones alimenticias se presentará a la oficialía de partes de los juzgados de lo familiar con su acta de matrimonio, si quiere demandar a su cónyuge; con el acta de nacimiento de sus hijos, si quiere demandar al padre o la madre de éstos, o ambos documentos si la pensión que se pretende es para ella y para sus hijos.

Le entregarán una ficha para que pase al juzgado que le indiquen; al llegar a éste y ante su presencia, el juez redactará la demanda de alimentos, y de inmediato enviará un oficio a la empresa o lugar de trabajo del demandado para que el responsable del mismo haga el descuento de la pensión que el juez fija como provisional. Este oficio se entrega a la persona para que ella misma la lleve al lugar de trabajo del demandado; posteriormente se siguen todos los demás trámites del juicio.

JUZGADOS DE LO FAMILIAR DEL DISTRITO FEDERAL, PLAZA JUÁREZ, AVENIDA JUÁREZ NÚM. 8, COLONIA CENTRO, DELEGACIÓN CUAUHTÉMOC, MÉXICO, DISTRITO FEDERAL; FRENTE AL HEMICICLO A JUÁREZ EN LA ALAMEDA CENTRAL.

4. Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal

La Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, perteneciente al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) del Distrito Federal, tiene entre sus funciones la de proporcionar

asesoría, orientación jurídica y patrocinar en materia de derecho familiar a los sujetos de la asistencia social. La orientación y la asesoría son completamente gratuitas.

- 1) Los solicitantes de orientación y asesoría serán atendidos por un asesor, quien les dará en primer término una orientación sobre su caso.
- 2) En esta primera entrevista aportará sus datos generales, entre ellos su situación económica, y expondrá su problema.
- 3) Si sólo requería información, ahí termina el trámite, lo mismo que si se trata de personas con recursos económicos suficientes para pagar a un abogado particular.
- 4) Si son necesarias más gestiones, y según el problema, el asesor puede citar a la otra parte para buscar una conciliación en el asunto; si los interesados llegan a un acuerdo firmarán un convenio, el cual quedará en los archivos del DIF.
- 5) Si no se logra un acuerdo, entonces se proporciona al solicitante la asesoría jurídica para tramitar su asunto ante los tribunales, en todas las instancias en que sea necesario actuar.

SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF) (EXISTE UNO EN CADA ESTADO), PROLONGACIÓN XOCHICALCO NÚM. 947, COLONIA SANTA CRUZ ATOYAC, C. P. 03310, DELEGACIÓN BENITO JUÁREZ, TEL. 01 (55) 30-03-22-00.

SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF) DISTRITO FEDERAL. SAN FRANCISCO NÚM. 1374, ESQUINA TLACOQUEMÉCATL, COLONIA DEL VALLE, C.P. 03100, MÉXICO, D. F., TELÉFONO 55-59-19-19.

BIBLIOGRAFÍA

- CARBONELL, Miguel, *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Civiles*, México, Porrúa, 2013.
- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil familiar*, México, Porrúa, 2011.
- MUÑOZ ROCHA, Carlos Ignacio, *Derecho de familia*, México, Oxford University Press, 2013.
- PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Editorial Nostra, 2010.