



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.
CAMPUS ARAGÓN**

**“ANÁLISIS Y MODIFICACIÓN DE LA
IMPOTENCIA SEXUAL COMO CAUSAL DE
DIVORCIO”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

LUIS ARMANDO BAZAN MARTÍNEZ

ASESOR:

LIC. LAURA VÁZQUEZ ESTRADA

SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO

2005

m342188

Dedicó esta tesis que representa el final de un gran principio

A DIOS

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

A MI HIJA DAFNE DANIELA

Por ser la mayor bendición, el principal motivo que impulsa todas y cada una de las cosas que deseo y anhelo; gracias hija por darme tanta alegría y cambiar el curso de mi vida.

A MIS PADRES

Por ser quienes encaminaron mi vida hasta llegar a este momento. Gracias por su amor, esfuerzo y dedicación y por hacer de mí el hombre que ahora soy.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico o impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Luis Armando Bazan

Martínez

FECHA: 17 de marzo de 2005

FIRMA: 

A MI ESPOSA CLAUDIA

Por apoyarme en todas y cada una de las decisiones que he tomado. Gracias por tanto amor, comprensión y cariño.

A MIS HERMANOS

Por tantos momentos felices, por su amor y cariño. Gracias.

INDICE

PÁGINA

INTRODUCCIÓN

I

CAPÍTULO 1.

EL MATRIMONIO.

1.1. EVOLUCIÓN HISTORICA DEL MATRIMONIO	1
1.2. CONCEPTO	5
1.3. NATURALEZA JURÍDICA	7
1.3.1. CONTRATO	7
1.3.2. INSTITUCIÓN	8
1.3.3. ACTO DE PODER ESTATAL	10
1.3.4. ACTO JURÍDICO	11
1.3.5. ESTADO JURIDICO.	12
1.3.6. ACTO JURIDICO MIXTO.	12
1.3.7. CONTRATO DE ADHESIÓN.	12
1.4. ETAPAS	13
1.4.1. CELEBRACIÓN DEL ACTO.	13
1.4.2. ESTADO MATRIMONIAL.	14
1.5. ELEMENTOS ESENCIALES Y REQUISITOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.	14
1.6. EFECTOS.	17
1.6.1. EFECTOS EN RELACIÓN A LOS CÓNYUGES.	18
1.6.2. EFECTOS EN RELACION A LOS HIJOS.	22
1.6.2.1. Concepto de Patria Potestad.	22
1.6.3. EFECTOS EN RELACION A LOS BIENES.	24
1.6.3.1. Donaciones Antenuupciales.	24
1.6.3.2. Donaciones entre Consortes.	25
1.6.3.3. Capitulaciones Matrimoniales	26
1.6.4. REGIMENES PATRIMONIALES.	27
1.6.4.1. Sociedad conyugal.	28
1.6.4.2. Separación de bienes.	29

CAPITULO DOS

PÁGINA

GENERALIDADES DEL DIVORCIO

2.1 ANTECEDENTES	31
2.2. CONCEPTO	33
2.3 EFECTOS	34
2.3.1. EN RELACIÓN A LOS CONYUGES.	34
2.3.2. EN RELACIÓN A LOS HIJOS.	37
2.3.3. EN RELACIÓN A LOS BIENES.	38
2.4. TIPOS DE DIVORCIO.	41
2.4.1. DIVORCIO ADMINISTRATIVO.	41
2.4.2. DIVORCIO VOLUNTARIO.	42
2.4.3 DIVORCIO NECESARIO.	45
2.4.3.1. Requisitos de procedibilidad.	46
2.4.3.2 Procedimiento.	59

CAPITULO TRES

LA IMPOTENCIA SEXUAL

3.1.- CONCEPTO.	66
3.2. CLASIFICACION.	68
3.3. CAUSAS.	69
3.3.1. FRACASO PARA INICIAR.	70
3.3.2. FRACASO PARA LLENAR: ORIGEN ARTERIAL.	73
3.3.3. FRACASO PARA ALMACENAR: ORIGEN VENOSO.	74
3.4. CONSECUENCIAS.	75
3.5. TRATAMIENTO.	76
3.5.1. AGENTES ORALES.	76
3.5.2. SUSTITUCIÓN HORMONAL.	77
3.5.3. TERAPIA SEXUAL.	78
3.5.4. TERAPIA CON DISPOSITIVOS CONSTRICTORES DE VACÍO.	78

3.5.5. INYECCIONES INTRACAVERNOSAS.	78
3.5.6. ALPROSTADIL INTRAURETRAL.	79
3.5.7. IMPLANTE DE PRÓTESIS PENEANA.	79
3.5.8. CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA VASCULAR.	79

CAPITULO CUATRO

ANALISIS Y MODIFICACIÓN DE LA FRACCIÓN SEXTA EN RELACION A LA IMPOTENCIA INCURABLE, DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

4.1. ANALISIS DE LA FRACCIÓN SEXTA DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.	81
4.2. MODIFICACIÓN DE LA FRACCIÓN SEXTA EN RELACIÓN A LA IMPOTENCIA INCURABLE, DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.	86
CONCLUSIONES	91
BIBLIOGRAFÍA	94

INTRODUCCIÓN

El interés que se tiene en analizar el artículo 267 fracción sexta en su última parte del Código Civil para el Distrito Federal, es la derogación de esta causal refiriéndose a la impotencia sexual incurable, como si la finalidad del matrimonio fuera nada más la realización de la copula, pues el compromiso que se adquiere con el matrimonio va mas haya de la sexualidad.

La finalidad de este trabajo principalmente es analizar la fracción sexta del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, en lo referente a la impotencia sexual incurable para derogarla, pues es cruel que se le castigue al cónyuge con el divorcio ya que la impotencia no es una enfermedad sino una disfunción causada por diversas enfermedades que puede padecer cualquier sujeto sin que éste sea el responsable de su aparición.

Es indudable que al elegir como estudio una causal de divorcio, en primer lugar se debe analizar el matrimonio, ya que si no se da éste, mucho menos el divorcio.

Es por esta razón que en el primer capítulo de este trabajo se estudia al matrimonio, comenzando con su gran evolución y pasando por grandes etapas que han transformado su significado hasta llegar al de nuestros tiempos.

En los primeros tiempos no existía el matrimonio, se vivía en una promiscuidad primitiva y la organización social se reguló por la madre, los hijos seguían la condición jurídica y social de la madre, dándose lugar al matriarcado.

Posteriormente, el matrimonio pasó por etapas muy primitivas, hasta llegar al matrimonio consensual que se da con la manifestación libre de voluntades entre el hombre y la mujer para constituir un estado permanente de vida.

Pasando por todas estas etapas se llega a lo que actualmente conocemos como matrimonio que es la celebración de un acto jurídico solemne conforme a las leyes del Estado, interviniendo la declaración de voluntad con la finalidad de unirse un hombre y una mujer, producen una comunidad de vida entre ellos y crea una situación jurídica permanente.

A continuación pasamos al estudio del divorcio comenzando desde sus antecedentes, cuando para los aztecas el divorcio existía en casos de esterilidad o adulterio de la mujer y a los tiempos de la conquista cuando los europeos trataron imponer sus costumbres, las leyes coloniales no admitieron el divorcio vincular y se reguló el divorcio relativo; y luego hasta llegar al divorcio que hoy conocemos como la ruptura de un matrimonio en vida de los cónyuges decretada por la autoridad competente y debe estar fundada en las causales que la ley expresa.

Los deberes y obligaciones se adquieren con el divorcio no solamente repercuten en los cónyuges, sino que también en los hijos de estos y en sus bienes, de esto prácticamente es de lo que se habla en el capítulo segundo.

Después de examinar al matrimonio y el divorcio, continuamos con un breve estudio de la "Impotencia Sexual", donde analizamos el concepto de impotencia sexual, clasificación, causas, consecuencias y tratamiento. La impotencia sexual es tema delicado dentro del matrimonio y puede perjudicar el buen funcionamiento de éste y destruir la convivencia entre los cónyuges, pues es difícil aceptar que los cónyuges o uno de ellos por el hecho de ser impotente sexualmente tenga que proceder a disolver el vínculo matrimonial por ser una causal de divorcio necesario, pues debería de ser todo lo contrario, es cuando se debería de brindar todo el apoyo mutuo al consorte que padece una disfunción, así como en el aspecto moral, o en los casos de enfermedad o cuando existan otros tipos de dificultades dentro del matrimonio.

Y para terminar, en el cuarto capítulo haremos según nuestro estudio, la propuesta de modificación a la causal de divorcio en los referente a la impotencia sexual, ya que sexualidad ocupa una parte muy importante en la esfera vital de los hombres, por lo que los problemas de disfunción eréctil, afecta notoriamente la autoestima del individuo, mucha veces en forma severa, lo que le impide un comportamiento de relación familiar y social adecuado.

Creo firmemente que los cónyuges tiene el deber de apoyarse y brindarse la ayuda mutua en todos los aspectos de la vida matrimonial, y principalmente en la base del ser humano que es la salud.

A través de este estudio pretendo proporcionar los elementos suficientes para que la impotencia sexual incurable mencionada en el artículo 267 fracción sexta del Código Civil para el Distrito Federal, sea derogada, esperando que sea fundamentada con la siguiente investigación.

Por otra parte, el método a utilizar será exegético pues realizaré el análisis de cada una de las figuras, asimismo deductivo ya que partiré de lo general a lo particular avocándome directamente a la investigación bibliográfica.

CAPITULO UNO

EL MATRIMONIO

Para ubicarnos en el tema que trata este trabajo de investigación es importante partir del tema del matrimonio. En este punto hablaremos de la historia del matrimonio, de su evolución, y el desarrollo que ha tenido.

Podemos señalar que el matrimonio ha tenido una gran evolución pasando por grandes etapas que han transformado su significado hasta llegar al de nuestros tiempos.

Señalaremos sus características y los datos de mayor importancia por los que ha pasado.

1.1. EVOLUCIÓN HISTORICA DEL MATRIMONIO

En los primeros tiempos no existía el matrimonio, se vivía en una promiscuidad primitiva y la organización social se reguló por la madre, los hijos seguían la condición jurídica y social de la madre, dándose lugar al matriarcado, los sociólogos consideran que, en esta época el hombre por sus instintos y sentimientos naturales permanecía al lado de la mujer hasta que nacía el hijo o hasta que la madre dejaba de amamantarlo.

En épocas muy remotas se conoció el matrimonio por grupos, los hombres de un clan o tribu se consideraban hermanos entre sí y no podían contraer matrimonio

con las mujeres del mismo grupo, por este motivo los hombres de un clan o tribu tomaban como esposas a mujeres que pertenecieron a otra tribu o clan y se busca la unión sexual con mujeres de diferente grupo.

Más tarde aparece el Matrimonio por raptado encontrado en tribus más evolucionadas, este sistema da origen al sistema patriarcal, en esta institución la mujer es considerada como parte del botín de guerra, los vencedores arrebataban a las mujeres y se las adquirían en propiedad a sus enemigos; de igual manera era con los bienes y animales.

En este tipo de matrimonio o unión varios compañeros se asocian para raptar mujeres de otra tribu, la paternidad ya está definida por la unión monogámica, el marido es el jefe de la familia, los hijos están sometidos a su potestad y la esposa se coloca como hija porque el marido tiene el poder absoluto para ejercer sobre ella la potestad marital.

“En el matrimonio por compra se consolida la monogamia, el marido adquiere un derecho de propiedad sobre la mujer y la patria potestad, admite un poder absoluto e ilimitado del pater familias sobre los miembros que integran el grupo familiar.”¹

El matrimonio consensual se da con la manifestación libre de voluntades entre el hombre y la mujer para constituir un estado permanente de vida, es un acto de naturaleza compleja en el cual interviene un funcionario público, en este matrimonio es de gran importancia la manifestación de voluntad de los contrayentes, en oposición a los matrimonios por raptado y por compra, pues estos no reconocen la función del consentimiento como libre acuerdo de los contrayentes.

¹Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil, décima sexta edición, México, Porrúa, 1997.

En Roma, el matrimonio fue reconocido por el Derecho para darle efectos, de tal concepción se derivó la naturaleza del matrimonio como la de un estado de vida de la pareja, al que el Estado le otorgaba determinados efectos. En un principio no se requería de ninguna ceremonia para la constitución del matrimonio: solo era necesario el hecho mismo de la convivencia de la pareja; si bien es cierto la celebración revestía un carácter religioso, no jurídico, con ella comenzaba el nuevo estado, aunque tal ceremonia tampoco fuera indispensable; de ahí que hubiera varias formas de iniciar la celebración del matrimonio: podía ser por medio de la **confereatio** (celebración matrimonial en honor a Júpiter) y la **coemptio** (forma primitiva de matrimonio o venta ficticia), hasta la simple entrega de la mujer en casa del marido, o la ausencia total de formalidades en el matrimonio por **usus** (convivencia ininterrumpida de la mujer con su marido).

“El matrimonio del Derecho Romano, implica poderes maritales absolutos sobre la mujer **manus mariti** (es la potestad que tiene el marido para romper con los vínculos de parentesco consanguíneo de su mujer), por lo cual ésta pasa a formar parte de la casa del marido, la **coemptio** es otra forma primitiva de matrimonio; El **pater familias** (dueño legal del hogar) da a sus hijas en casamiento, la **confereatio**, es un sacrificio ofrendado a Júpiter con determinadas ceremonias y palabras solemnes **certa verba** (el ritual y las visiones de los antiguos radicadas en la conciencia de la colectividad), se consagra formalmente la comunidad de ritos y de vida entre los cónyuges haciendo entrar a la mujer a la **manus maritis**. Para facilitar las solemnidades, el marido podía adquirir la manus marital por el transcurso de un año ininterrumpido de vida matrimonial **-usus-**.”²

Con la caída del Imperio Romano, el poder civil no abandonó su intervención en estas ceremonias de culto hasta el siglo X. El poder se debilitó y la iglesia

² Chávez Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, cuarta edición, México, Porrúa. 1997. p. 42.

asumió toda intervención en la celebración del matrimonio y fundó su autoridad que duró seis siglos.

En la evolución jurídica del matrimonio durante la época medieval y la época moderna, las cuestiones familiares especialmente el matrimonio fueron reguladas por la iglesia. El matrimonio para el derecho canónico fue siempre un contrato de carácter natural estaba regulado por la ética cristiana y está elevado a la categoría de sacramento en el siglo XVI.

Los países de ascendencia cristiana regularon el matrimonio desde el punto de vista religioso, de manera que el mismo fue considerado como sacramento y como vínculo indisoluble hasta que surgió la reforma protestante. A partir de entonces, el gobierno civil comenzó a tomar para así la regulación del matrimonio como un contrato de carácter civil.

En el siglo XVI, el Estado recobro jurisdicción sobre las causas matrimoniales, sobre cuestiones económicas derivadas del matrimonio y posteriormente también intervino en los conflictos en relación a la separación de cuerpos de los consortes y en cuestión de nulidad del matrimonio.

En el siglo XVIII, el Estado privó de efectos civiles a determinados matrimonios, contraídos ante la iglesia, pues carecían de requisitos que se habían establecido en las leyes, así comenzó una lucha entre el poder civil y el gobierno eclesiástico, dicha lucha duró más de 2 siglos.

La constitución francesa de 1791 estipuló que el matrimonio es un contrato civil, así fue establecido en la ley.

El 23 de julio de 1859 el presidente Benito Juárez promulgó una ley relacionada a los actos del Estado Civil y el registro de las personas; "al matrimonio se le consideró contrato civil y se reglamentó por el Estado en relación a los

requisitos para su celebración como lo son los elementos de existencia y validez."³ En 1914 el Jefe del Ejército constitucionalista Don Venustiano Carranza promulgó en Veracruz la ley de divorcio, que declara disoluble el vínculo matrimonial y los esposos pueden contraer nuevas nupcias. La disolubilidad del matrimonio quedó confirmada por la ley de Relaciones Familiares el 12 de abril de 1917.

La ley de Relaciones Familiares tuvo vigencia hasta el momento que entró en vigor el código civil de 1928 que rige actualmente en el Distrito Federal desde el primero de octubre de 1932. La ley sobre relaciones familiares, formuló la misma definición de matrimonio que el viejo Código Civil de 1870, pero sustituyó el adjetivo "indisoluble" por el de "Disoluble" en la siguiente forma, Matrimonio "es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida"; de esta manera confirmó la introducción del divorcio vincular en nuestra legislación civil y enumeró las distintas causas para conseguirlo, incluyendo el mutuo consentimiento cuyo procedimiento reguló además en el mismo texto de dicha ley.

1.2. CONCEPTO

El Matrimonio etimológicamente significa, carga, gravamen o cuidado de la madre; viene de *matris* y *monium*, carga o cuidado de la madre más que del padre. Como "matrimonio" tanto en romance como oficio de madre.

El concepto de matrimonio implica dos acepciones que son las siguientes:

En primer lugar como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante un funcionario que el Estado va a designar para llevarlo a cabo ante él.

³ Baqueiro Rojas, Edgar y Rosalia Buenrostro Báez, Derecho de Familia y Sucesiones, México, Harla, 1990. p. 39.

También se entiende como estado matrimonial, es una situación general y permanente que es derivado del acto jurídico, originando derecho y obligaciones para los cónyuges.

El maestro Baquero lo define como "La unión formada entre dos personas de sexo diferente a fin de producir una comunidad perfecta de toda la vida, moral, espiritual, y física, y de todas las relaciones que son su convivencia."⁴

Por otro lado Chávez Asencio nos dice que el matrimonio es: "La unión válida de un hombre y una mujer celebrada conforme a las leyes del Estado y ante un magistrado civil, o la declaración de voluntad de contraer matrimonio prestada ante un magistrado civil y la situación jurídica creada por este acto."⁵

Kipp y Wolf consagran la siguiente definición "El matrimonio es la unión de un hombre y una mujer reconocida por el Derecho investida por ciertas consecuencias jurídicas."⁶

El Instituto de investigaciones Jurídicas en su Diccionario dice que matrimonio es:

"La celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos; es un conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión y crea un Estado general de vida."⁷

El Código Civil para el Distrito Federal, no define al matrimonio, únicamente se limita a decir su objeto, se encuentra estipulado en el artículo 147, y es por eso que al haber una carencia en la ley para definir al matrimonio, tuvimos que

⁴ Baquero Rojas, Edgar. Derecho Civil, Diccionario Jurídico, México, Harla. p.73

⁵ Chávez Asencio Manuel F.; La Familia en el Derecho, cuarta edición, México, Porrúa, 1997. p.70

⁶ Ibidem, p.71

⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas; Diccionario Jurídico Mexicano. México, Porrúa, p. 2085

mencionar las distintas definiciones, de las cuales se podrá ver que no hay una unificación de criterios.

De los anteriores conceptos destacaremos los rasgos más importantes:

Unión, Hombre y Mujer, Comunidad de Vida, Declaración de Voluntad, Situación Jurídica, Leyes del Estado y Acto Jurídico Solemne; tomando en cuenta estos rasgos podemos crear nuestro propio concepto que es:

La celebración de un acto jurídico solemne conforme a las leyes del Estado, interviniendo la declaración de voluntad con la finalidad de unirse un hombre y una mujer, produce una comunidad de vida entre ellos y crea una situación jurídica permanente.

1.3. NATURALEZA JURÍDICA

Al hablar de la Naturaleza Jurídica del matrimonio nos encontramos con que ha tenido varias posiciones en relación a su naturaleza jurídica y desde este punto de vista lo analizaremos como:

1.3.1. CONTRATO.

Se ha considerado al matrimonio como un contrato civil, dicha concepción fue elaborada en Francia tras la revolución de 1789, su máxima expresión legislativa la alcanzó en la constitución de 1791. Los filósofos del siglo XVIII, Montesquieu y Voltaire separaron al contrato del sacramento, estableciendo el primero a la ley civil y el segundo a la iglesia. Pothier señalaba al matrimonio como contrato, como el más excelente y antiguo de todos ellos, excelente porque interesa a la sociedad y antiguo porque fue el primero que se llevó a cabo entre los hombres. Degni, se adhiere a la concepción contractual, pues fija su límite por tratarse de un contrato de Derecho Familiar, "los contratos verdaderos y propios son regulados por sus propias normas,

sería contrato por su constitución y origen, pero los fines que el matrimonio persigue los distinguiría de los demás contratos y justificaría los límites que la ley pone a la libertad de la voluntad de los contrayentes.”⁶

El matrimonio es un convenio porque existe el acuerdo de voluntades, los convenios en sentido estricto tienen por objeto modificar o extinguir derecho y obligaciones. Los derechos y obligaciones que se suscitan entre los cónyuges son recíprocos, por esto lo consideran un contrato.

Numerosas opiniones han negado al matrimonio la naturaleza jurídica de contrato, pues los contratos se enfocan al aspecto patrimonial y el matrimonio a las relaciones personales de carácter moral. El matrimonio surge a través de un contrato, es un contrato auténticamente, pero de naturaleza peculiar.

“Para ello diremos que el matrimonio es un contrato solemne de derecho de familia y de interés público que hace surgir entre los que lo contraen un Estado civil de casados con todos los derechos y obligaciones determinados por el orden jurídico a través de la institución del mismo nombre.”⁹

1.3.2. INSTITUCIÓN.

La teoría de la institución tuvo su desarrollo en Francia a principios de siglo. Según el diccionario enciclopédico hispanoamericano, institución proviene del latín “*institutio*”, que significa “establecimiento o fundación de una cosa”, “instrucción, educación y enseñanza”.

Una institución jurídica es un conjunto de normas que regulan un todo orgánico y su objeto es una misma finalidad.

⁶Chávez Asencio Manuel F.; *La Familia en el Derecho*. op. cit. p. 45.

⁹Montero Duhalt Sara, *Derecho de Familia*, Porrúa, cuarta edición, México 1990. p. 113

Eduardo Pallares señala que también puede considerarse al matrimonio como institución, a la que considera como “un conjunto de norma jurídicas debidamente unificado, que reglamentan determinadas funciones o actividades sociales cuya importancia sea tal, que merezcan estar sujetas a la tutela del Estado en forma especial.”¹⁰

Por su parte Rojina Villegas afirma que “significa un conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y que persiguen una misma finalidad.”¹¹

De las anteriores definiciones se entiende como institución al conjunto orgánico de normas jurídicas, orientadas a un fin que reglamenta funciones sociales y sus relaciones jurídicas que por su importancia está sujeta a la tutela del Estado.

Refiriéndonos al matrimonio ese conjunto de leyes tiene como fin reglamentar la comunidad conyugal.

En el matrimonio encontramos un conjunto de principios, también se regulan elementos sociales y jurídicos y que mediante él al celebrarse, se funda la base de una nueva familia, inician una nueva vida para los cónyuges.

La institución es una idea de una obra que se realiza jurídicamente en un medio social, a través de ésta se establece un poder que requiere órganos y entre miembros del grupo social se produce manifestaciones dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos.

El matrimonio como idea de obra significa la finalidad que persiguen los cónyuges de establecer una familia y realizan un estado de vida entre ellos. Las finalidades que impone la institución, es el de organizar un poder, el objeto primordial

¹⁰ Chávez Asencio Manuel F.; La Familia en el Derecho, Porrúa, cuarta edición, México 1997. p.50

¹¹ Ibidem, p. 73.

que persigue este poder es el de mantener la unidad y establecer la dirección dentro del grupo, ambos cónyuges pueden tomar esa responsabilidad de órganos de poder asumiendo igual autoridad, o puede caer nada más en el marido.

El concepto institucional es fundamental, la existencia de la idea de obra y de la finalidad común, la primera establece la fuerza que permite realizar los fines propuestos y la segunda es la unificación de las diferentes actividades para beneficio a una orientación común. El fin simplemente es el elemento orientador que pone en marcha la idea de obra, en el matrimonio desde el punto de vista en cuanto a sus finalidades que persiguen los cónyuges es clara la idea de obra que permite la constitución de vida de un estado de vida permanente entre dos seres de distinto sexo.

La tesis de Hauriou, llevada al matrimonio como lo expresa Rojina Villegas en el texto Derecho de Familia, comprende el estado de vida que le da una significación social y jurídica y la estructuración normativa mediante la cual se establecen las finalidades, órganos y procedimientos de la institución. Nos permite concluir que el matrimonio es un conjunto de normas jurídicas que tienen una finalidad, y en ese sentido es una institución, esta no escapa de las manos de sus fundadores los cónyuges, es el matrimonio, aquí no existe un orden los dos son iguales y en nuestro derecho se comparte la autoridad, y por su fin social y su interés público no es adaptable.

1.3.3. ACTO DE PODER ESTATAL.

Se manifiesta la tesis de que el matrimonio no es un contrato sino un acto de poder estatal. El jurista italiano Antonio Cicu manifiesta que "El matrimonio no es un contrato ya que no es sólo la voluntad de los contrayentes la que lo crea; para que exista el matrimonio se requiere que éste sea declarado por el oficial del registro civil. Por lo tanto, aunque haya acuerdo de los interesados éste no es suficiente puesta que sin el oficial del registro civil no hay matrimonio."¹² Así el matrimonio es un acto

¹² Baqueiro Rojas, Edgar y Rosalía Buenrostro. Derecho de Familia y Sucesiones. México, Harla, 1990 p.41

complejo de poder estatal que requiere de la voluntad de los contrayentes y la del Estado.

El consentimiento de los cónyuges es un requisito del acto del Estado, la declaración de voluntad de los cónyuges debe ser ante el oficial del registro civil y recogidas personalmente por él en el momento del pronunciamiento y los contrato u otra declaración realizada entre esposos no tiene ningún valor jurídico, el acuerdo de voluntad de los cónyuges no es más que la condición para el pronunciamiento, sólo éste es constitutivo de matrimonio. El cual es considerado como un acto unilateral del Estado.

1.3.4. ACTO JURÍDICO.

Se le considera así en cuanto procede de la voluntad de los cónyuges, no se le considera contrato porque no tiene naturaleza jurídica, pues este acto jurídico surge de la manifestación de la voluntad que los que van a contraer nupcias, conforme a las normas que lo regulan, después de realizado produce consecuencias jurídicas contempladas en la ley.

León Duguit, sostiene que "El matrimonio constituye un acto jurídico condición; es acto jurídico porque es una declaración de voluntad a la que el derecho otorga determinados efectos. Es condición tanto resulta indispensable para el nacimiento de un Estado jurídico previamente establecido, con derechos y deberes que no pueden ser alterados por las partes."¹³

Es un acto bilateral donde no interviene el acto de voluntad del oficial del registro civil, su función es la de comprobar la identidad de las partes, la capacidad para casarse y que expresen su consentimiento ambos cónyuges, al contemplar

¹³ Idem; p.41

estos requisitos el acto se ha cumplido en legal forma y el oficial público está obligado a celebrarlo. Sí la manifestación de la voluntad del oficial del registro civil interviniera se tendría que aplicar como vicio del consentimiento.

1.3.5. ESTADO JURÍDICO.

El matrimonio se caracteriza por ser un Estado de Derecho sujeto a un estatuto jurídico que origina derechos y obligaciones entre consortes, haciendo así una forma de vida produciendo sus efectos o su disolución por la ley.

1.3.6. ACTO JURÍDICO MIXTO.

En este acto jurídico mixto intervienen los particulares y los funcionarios públicos haciendo su manifestación de voluntad en el acto. El papel constitutivo es el del representante legal quien declara unida a la pareja. Este acto no sólo se constituye por el consentimiento de los consortes sino también por el del juez del registro civil.

1.3.7. CONTRATO DE ADHESIÓN.

Hablando sobre este punto se considera que los consortes no son libres para acordar derechos y obligaciones distintos a aquellos que la ley determina. El Estado impone el régimen legal para efectos de ponerle movimiento y que sea aplicado a determinados sujetos.

El Estado es el que impone el régimen legal del matrimonio y ambos consortes se adhieren para aceptar en sus términos la regulación legal.

En mi opinión el matrimonio es un acuerdo de voluntades en el que va a modificar o extinguir derechos y obligaciones, pues los derechos que se suscitan en los cónyuges son recíprocos.

1.4. ETAPAS

El matrimonio lo podemos dividir en dos etapas, la primera es la celebración del acto y la segunda es el Estado Matrimonial.

1.4.1. CELEBRACIÓN DEL ACTO.

Anteriormente existía una etapa prematrimonial conocida como Esponsales "*mentio et repromissio nuptiarum futurarum*"¹⁴, promesa recíproca de futuro matrimonio.

En el Derecho Romano el contrato de esponsales se llevaba a cabo en dos momentos, el primero era el compromiso y el segundo era la celebración del matrimonio.

"La costumbre romana y germánica fue aceptada por la iglesia, preparaba un acto jurídico solemne de futura promesa donde manifestaban su voluntad los cónyuges de contraer matrimonio en lo futuro o por sus padres eran representados y pasaban a la clase de **esponsus y sponsa**, había mayores facilidades para el trato y honestas relaciones nupciales y posteriormente se hacía la entrega de arras o donación esponsalicia del esposo hacia la esposa.

Con el tiempo se desprestigió la promesa esponsalicia por el decaimiento de la moral pública, en algunas ocasiones la llevaba adelante para el acceso carnal sin vigor de contraer matrimonio y en otros para obligar a matrimonios donde faltaba el ***affectus maritales***"¹⁵.

Los esponsales se presentan como una mera ilusión jurídica respecto a la obligación de contraer matrimonio.

¹⁴ Chávez Asencio Manuel F. op. cit. P.42.

¹⁵Idem.

1.4.2. ESTADO MATRIMONIAL.

La segunda Etapa es derivada de la celebración y constituye una forma de vida que se encuentra regulada por el derecho, la moral, la religión y la costumbre. A esta situación jurídica, general y permanente se le llama institución, crea derechos y deberes, y es aplicada a los cónyuges, parientes y descendientes. Esta etapa del matrimonio puede terminar con el divorcio, nulidad del matrimonio o la muerte de uno de los cónyuges.

1.5. ELEMENTOS ESENCIALES Y REQUISITOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.

El matrimonio como celebración del acto es considerado como un acto jurídico; para que el mismo sea lícito se requiere la existencia y validez de diferentes manifestaciones como la de los contrayentes, el juez y la de los padres o tutores en caso de ser menores.

Dentro de esta etapa entran los requisitos de forma para contraer matrimonio que son los siguientes:

a) Edad y Consentimiento

b) Formalidad Legal

- a)** Para contraer matrimonio los contrayentes deben ser mayores de edad, en caso de ser menores ambos necesitan tener 16 años de edad, en este caso además se requiere el consentimiento de quien ejerce la patria potestad, la tutela, y a falta de estos el Juez de lo familiar otorgara su consentimiento. El que ejerza la patria potestad o tutor que firmo o ratificó el acta otorgando su consentimiento falleciere antes de que se celebre el acto no podrá ser revocado su consentimiento por la persona que tenga ese derecho de otorgarlo, siempre que se lleve a cabo en los ocho días siguientes en el lugar, día y hora que señale el juez del registro civil. Art. 154 del Código Civil.

El juez que hubiere autorizado para contraer matrimonio no podrá revocar el consentimiento una vez que lo haya otorgado, sino por justa causa superviniente. Art. 155 del Código Civil. Además del consentimiento de los padres o tutores o los que ejerzan la patria potestad los menores deben manifestar si están de acuerdo en unirse en matrimonio para que el juez del registro civil los declare unidos.

b) Los pretendientes deben presentar un escrito al juez del registro civil de su domicilio de cualquiera de ellos, expresando nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio tanto de los pretendientes como de los padres; si alguno de los pretendientes fue casado expresará el nombre con quien contrajo el matrimonio anterior, la causa de su disolución y la fecha de esta; el escrito debe ser firmado por los solicitantes y si no supiera o pudiera escribir lo hará otra persona mayor de edad y vecina del lugar. Art. 97 y 98 del Código Civil. El escrito que mencionamos anteriormente se acompañará:

- 1) Acta de nacimiento de pretendientes y si no la hubiere por medio de un dictamen médico que compruebe su edad cuando por su aspecto sea notorio que son mayores de 16 años;
- 2) La constancia de que presten su consentimiento para que el matrimonio se celebre;
- 3) La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse. Si no hubiere los dos testigos que conozcan a ambos pretendientes, deberán presentarse dos testigos por cada uno de los pretendientes;
- 4) Un certificado suscrito por médico titulado, que asegure bajo protesta de decir verdad que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria. Para los indigentes se expide gratuitamente por los médicos encargados de los servicios de sanidad de carácter oficial;
- 5) El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y los que adquieran durante el matrimonio expresarán si

se contraen bajo el régimen de sociedad conyugal o separación de bienes, en caso de que los cónyuges fueren menores de edad el convenio deberá ser aprobado por las personas que otorgaron su consentimiento para la celebración del matrimonio.

- 6) También se presentará copia del acta de defunción del cónyuge fallecido, si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o nulidad del matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente.
- 7) Deberá presentar copia de la dispensa de impedimentos, si la hubo.

En el lugar día y hora designados para la celebración del matrimonio, deberán acudir ante el juez del registro civil los pretendientes o su apoderado especial y dos testigos por cada uno de ellos, el juez del registro civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que se hayan presentado y las diligencias que se hayan practicado, interrogará a los testigos para ver si los contrayentes son las mismas personas a que se refiere la solicitud, en caso de que sea cierto preguntará a cada uno de los contrayentes si es su voluntad de unirse en matrimonio, en caso de que estén de acuerdo los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad. Art. 102 del Código Civil.

Posteriormente se levantará el acta de matrimonio que contendrá los siguientes requisitos: nombre, apellidos, domicilio, edad, ocupación y lugar de nacimiento de los contrayentes, si son mayores o menores de edad, nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres, el consentimiento de estos, tutores, abuelos o de la autoridad que deba suplirlo; que no haya impedimento para el matrimonio o que este se dispensó; la declaración de los pretendientes de ser su voluntad de unirse en matrimonio y la de haber quedado unidos que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad, la manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes, los nombres, apellidos, edad, estado civil, ocupación y domicilio de los testigos, su declaración si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son en que grado y en

que línea y que se cumplan las formalidades. Art. 103 del Código Civil. El acta será firmada por el juez del registro civil los contrayentes, testigos y las demás personas que hubieren intervenido, al margen del acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

El matrimonio al igual que cualquier acto jurídico como fuente de la obligación, debe tener elementos esenciales y de validez, pero por la naturaleza tan especial del matrimonio el mismo no se apega a los mismos elementos esenciales y de validez de los otros actos jurídicos en general como lo pueden ser los contratos. Sus elementos esenciales son: el consentimiento, el objeto y la solemnidad; y por lo que respecta a los elementos de validez del mismo, se necesita la capacidad de las partes y la falta de vicios en la voluntad, que ha diferencia de otros actos jurídicos solamente pueden existir en el matrimonio el error de identidad y la violencia; sin dejar de mencionar la ilicitud en el matrimonio y que es el requisito de validez que el mismo debe de cumplir sin que medien las prohibiciones legales señaladas en el Código Civil con la palabra "impedimentos impeditivos".

1.6. EFECTOS

Después de celebrado el matrimonio con todos los requisitos de existencia y validez que la ley exige para que se lleve a cabo este acto, los contrayentes adquieren un estado civil, el de casados, que está regulado por la institución matrimonial.

El Estado de casados produce efectos como son los deberes y derechos irrenunciables, permanentes y recíprocos de contenido ético jurídico. El Estado de casado produce principalmente 3 tipos de efectos:

- En relación a los cónyuges.
- En relación a los hijos.
- En relación a los bienes (comprende tres formas: Las donaciones entre consortes, las donaciones antenuptiales y las capitulaciones

matrimoniales, conforme al art. 98 fracc. V del Código Civil, dicho convenio deberá presentarse con la solicitud de matrimonio.)

1.6.1. EFECTOS EN RELACIÓN A LOS CÓNYUGES

En el matrimonio se regulan ciertas obligaciones entre los cónyuges, que no tienen un valor económico por ejemplo, la vida en común entre estos, a dichas relaciones personales se les puede llamar deberes jurídicos conyugales, pues esta relación interpersonal y jurídica se da en el matrimonio, y es la más importante. En esta relación jurídica existen derechos que abarcan obligaciones, deberes y derechos entre los cónyuges.

Los deberes conyugales se dan en una relación recíproca, estos deberes reconocen como fuente los morales, sociales y religiosos. Los deberes conyugales los tienen el hombre y la mujer, y pueden exigirlos ambos, estos deberes son recíprocos y complementarios y ambos están obligados al cumplimiento de éstos, por ejemplo, como el de los alimentos que se debe proporcionar entre los cónyuges y se hace extensivo a los hijos.

Siguiendo a Sara Motero Duhalt, los deberes jurídicos conyugales son los siguientes:

a) Vida en común, este deber es el de vivir juntos en el domicilio conyugal, y es de mutuo acuerdo en el cual ambos tienen que disfrutar de autoridad propia y consideraciones iguales. El artículo 163 del Código Civil considera como domicilio conyugal el lugar establecido de común acuerdo entre los cónyuges.

“El domicilio conyugal es aquel donde conviven los cónyuges y sus hijos disfrutando de autoridad y consideraciones por lo que no basta para tener constituido un domicilio conyugal y pretender la incorporación hacia éste de la esposa y los hijos, que el marido se limite a señalar como lugar en que debe establecer el hogar, la casa en que viven, se tiene que justificar que es adecuada

para ser el posible el cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de los derechos derivados del matrimonio que además requiere de ciertas condiciones materiales como: espacio, servicios y la demostración de que es un domicilio propio y no el de algún familiar o amigo de los consortes".¹⁶

b) Debito carnal; Este deber está incluido dentro del amor, es una forma mutua de entrega y es reciproco entre los cónyuges, y exige el mutuo respeto. El debito carnal es parte del amor con la unión física, mental y espiritual.

c) Fidelidad, en el deber de fidelidad, los cónyuges se deben correlativa fidelidad, se da en igualdad y es complementaria. La fidelidad es parte del matrimonio para que éste perdure, y tiene relación con el amor conyugal y con la paternidad responsable.

La violación a este deber acarrea una sanción, en nuestro derecho el Código Civil actual en el artículo 267 estipula como causal de divorcio el adulterio en su fracción primera.

La ley de relaciones familiares de 1917 discrimina en razón de la causal de divorcio por adulterio lo siguiente: El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio; el del marido lo es solamente cuando con él concurren algunas de las circunstancias siguientes:

I. Que el adulterio haya sido cometido en la casa común; II. Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro a fuera de la casa conyugal; III. Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima; IV. Que la adúltera haya maltratado, de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos, a la mujer legítima. Artículo 77 de la ley de relaciones familiares de 1917.

¹⁶ Montero Duhalt Sara; op. cit. P.141.

d) Derecho de la libre procreación; Los cónyuges decidirán por mutua acuerdo el número de hijos y el tiempo que habrá entre unos y otros. El derecho a la libre procreación es de mutua acuerdo por los cónyuges, de no ser así puede haber serios problemas con la pareja, en la intimidad de los consortes se tiene que plantear el problema que se suscita entre la pareja y se debe resolver de verdadero mutuo acuerdo, sino se lleva con la seriedad que deber ser, se puede llegar al rompimiento del matrimonio.

e) Ayuda mutua; la ayuda mutua no se refiere a casos de emergencia, sino a todo momento durante la vida de matrimonio, como el aspecto moral que se deben dar los cónyuges en momentos normales, como en los de enfermedad o cuando existan dificultades debe darse esa ayuda mutua. Por eso los cónyuges deben de brindarse esa ayuda mutua en todos los aspectos, en lo material, espiritual, cultural y económico para el bienestar conyugal. Art. 164 del Código Civil. Lo único a lo que puede hacer mención el derecho ante esas conductas positivas ausentes que no se dan entre los familiares es la de imponer sanciones, por ejemplo, el divorcio, la revocación de la adopción o la pérdida de la patria potestad.

f) Diálogo; este deber no está expreso en el código civil, pero es necesario para la promoción integral y el amor conyugal. Uno de los principales efectos que produce el matrimonio es el dialogo entre los cónyuges, es un deber permanente para el bienestar de la familia. El amor conyugal necesita del dialogo, el marido y la mujer tienen que dialogar todo lo relacionado con la familia, con la formación y educación de los hijos en un plano de igualdad. Entre el marido y la mujer deben tener una comunicación constante, esto se debe a que los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Art. 163 del Código Civil. Si los cónyuges no llegarán al dialogo crearían un conflicto grave, podrían crear la destrucción del matrimonio y llegar así a la disolución de este. Art. 266 del Código Civil. En la actualidad el diálogo en la familia, es uno de los valores más importantes, debe de existir comunicación entre los cónyuges y los hijos. Sin el diálogo se entorpecería la convivencia conyugal.

g) Respeto; este deber nace del matrimonio y entre los cónyuges debe existir, es recíproco y complementario.

El ataque de uno de los cónyuges hacia el otro puede ser causa de divorcio por ejemplo, las injurias o las amenazas conforme al art. 267 fracción XI del Código Civil.

h) Igualdad entre los cónyuges; El código civil establece igualdad entre los cónyuges, por lo tanto resolverán de común acuerdo lo conducente al hogar, a la educación, formación y administración de los bienes de los hijos; en caso de que no estén de acuerdo podrán concurrir ante el juez de lo familiar. Art. 168 del Código Civil.

Con respecto a que el juez de lo familiar resolverán los desacuerdos que existen entre los cónyuges no es más que una fantasía, esto lo hizo el legislador para que los cónyuges acudieran ante el juez para que este resuelva lo desacuerdo entre ellos.

Otra norma igualitaria consiste en que ambos cónyuges pueden desempeñar cualquier actividad, si alguno desempeña una actividad que dañe la moral o la estructura de la familia, el otro podrá oponerse al desempeño de la actividad que se trate, y el juez de lo familiar resolverá sobre la oposición. Art. 169 del Código Civil... No es de fuerza obligatoria la decisión del juez, el incumplimiento de dicha decisión no es causa de divorcio.

Los cónyuges mayores de edad son libres de administrar, contratar, disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones o de interponer las excepciones que les corresponden sin la intervención ni consentimiento de su pareja salvo lo que esté relacionado a actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

1.6.2. EFECTOS EN RELACIÓN A LOS HIJOS.

Los podemos clasificar de la siguiente manera:

- a) En relación a los hijos de la mujer casada tienen la calidad de hijos de matrimonio. El matrimonio subsecuente de los padres que ya han procreado tiene por objeto legitimar a los hijos habidos antes del matrimonio. Estos son los efectos que trae el matrimonio con respecto a los hijos de pareja casada.
- b) Los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

1.6.2.1. Concepto de Patria Potestad.

Es una institución que atribuye un conjunto de facultades y derechos a los ascendientes con el fin de que cumplan con las obligaciones que tienen con descendientes.

José María Álvarez en 1827 la definió como "Aquella autoridad y facultades que tanto el derecho de gentes como el civil conceden a los padres sobre sus hijos con el fin de que estos sean convenientemente educados"¹⁷

De 1827 a nuestros días el concepto no ha variado gran cosa, Galindo Garfias expresa que: "Es la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados. No es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y maternidad".¹⁸

La patria potestad es una función que ejercen los padres en beneficio de los menores, lo que conduce a los padres a seguir ciertos deberes para lograr sus fines, sin embargo, los hijos deben de obedecer y respetar a sus padres aun después de

¹⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. op. cit. p.2352

¹⁸ Idem

que se halla liquidado la patria potestad. Si el hijo está bajo la patria potestad no podrá abandonar el hogar de los que la ejercen sin la autorización de ellos o por el decreto de la autoridad competente. Art. 421 del Código Civil.

Las personas que tengan al hijo bajo su patria potestad es obligación de aquellas de educarlo adecuadamente, en caso de no ser así se lo comunicaran al ministerio público para que promueva lo conveniente. Quien ejerza la patria potestad tiene el derecho de corregir a los hijos y la obligación de mostrarles una buena conducta para que les sirva de ejemplo, el derecho de corregir no es el de atentar contra su integridad física o psíquica. Art. 423 y 323 quáter del Código Civil.

En relación a los bienes de los hijos quienes ejerce la patria potestad son los legítimos representantes de los que están bajo de ella y tienen la administración legal de los bienes que le pertenecen. Art. 425 del Código Civil.

Los bienes del menor se dividen en dos aspectos: a) los que adquiere por su trabajo, b) y los que adquiere de otra forma. Los bienes que adquiera por su trabajo pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo. Los bienes que adquiera el menor por otro título, la propiedad y la mitad del usufructo serán del hijo, la administración y la otra parte del usufructo será de quien ejerza la patria potestad. Si el hijo llegará a adquirir bienes por herencia, donación o legado y el testados o donante dispone que el usufructo pertenezca al hijo, o bien, se puede destinar a un bien determinado, como lo acuerda el testador.

“El actual derecho de usufructo legal encuentra su origen en la institución francesa, denominada guarda, que consistía en el derecho de obtener la renta de los bienes que pertenecían al hijo menor, a condición de tener algunas obligaciones, entre las que se contaba la de educar un hijo”.¹⁹

¹⁹ Gómez, González y Fernando Flores, Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, sexta edición, México 1990. p. 123.

Los padres pueden renunciar a la mitad del usufructo, pero su renuncia debe constar por escrito o de cualquier otra forma, siempre y cuando no dé lugar a duda.

1.6.3. EFECTOS EN RELACIÓN A LOS BIENES.

El matrimonio produce efectos en relación a los bienes de los cónyuges como, las donaciones antenuptiales, donaciones entre consortes, y las capitulaciones matrimoniales que los cónyuges establezcan respecto a sus bienes propios.

Los cónyuges al presentarse ante el juez del registro civil deben declarar por escrito sobre qué régimen van a contraer matrimonio y deberá ir acompañado de un pacto o convenio en donde se estipulará la manera en que habrán de disfrutar, administrar o disponer de los bienes, que se llaman capitulaciones matrimoniales.

1.6.3.1. Donaciones Antenuptiales.

“Se entiende por donaciones antenuptiales los regalos, obsequios, que un prometido hace a otro, o los que hacen los terceros a uno de ellos o a ambos, antes y en razón del matrimonio”.²⁰

Estos actos de enajenación son a título gratuito y los hace uno de los cónyuges hacia el otro en relación al matrimonio. También son donaciones antenuptiales las que hace un extraño a uno de los futuros cónyuges o a ambos en relación al matrimonio. Art. 219 del Código Civil.

Si uno de los futuros cónyuges le hace a otro la donación, está no podrá exceder de la sexta parte de los bienes del donante, el exceso será inoficioso. Art. 221 del Código Civil.

Para manifestar si una donación es inoficiosa el futuro cónyuge donatario y sus herederos tienen el derecho de elegir la fecha en que fue hecha la donación o

²⁰ Montero Duhalt, Sara. op. cit. p. 148.

por la fecha del fallecimiento del donante, en caso de que no haya hecho el inventario de sus bienes en la época que se realizó la donación.

Las donaciones antenuptiales tienen ciertas características:

- No se revocan por el sobrevenir de los hijos al donante
- No necesita manifestación expresa para su validez.
- No se revoca por ingratitud, a menos que el donante fuera un extraño y que la donación se haya hecho a los dos y que ambos sean ingratos.
- Las donaciones entre futuros cónyuges serán revocadas cuando el donatario realiza conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de obligaciones alimentarias y otras que sean graves a juicio del juez, cometidas en contra del donante o sus hijos.
- Quedan sin efecto si el matrimonio no se lleva a cabo, los donantes tienen la facultad de exigir la devolución de lo que donaron a partir del momento que se tubo conocimiento de la no-celebración

1.6.3.2. Donaciones entre Consortes.

Son las donaciones que hace uno de los cónyuges hacia el otro durante el matrimonio y presentan las siguientes características:

- Las donaciones que se hagan los cónyuges pueden ser revocadas por el donante. Art. 228 del Código Civil.
- No deben ser contrarias a las capitulaciones matrimoniales;
- Y serán válidas siempre y cuando no perjudiquen el derecho de los acreedores alimentarios. Art. 232 y 233 del Código Civil.

Las donaciones entre cónyuges pueden ser revocadas por el donante, siempre y cuando el donatario realice conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean grave a juicio del juez de lo familiar. Art. 228 del Código Civil.

Los cónyuges pueden hacerse donaciones pero estas no deben ser contrarias a las capitulaciones matrimoniales que los consortes estipularon sobre sus bienes y no deben perjudicar el derecho de los acreedores alimentarios. Las donaciones que se hagan los consortes tienen lugar cuando el matrimonio se estipuló bajo el régimen de separación de bienes, en tanto que en la sociedad conyugal los bienes pertenecen ambos consortes, pues en esta figura no es posible que se dé el contrato de donación, ni el de compraventa entre los cónyuges.

1.6.3.3. Capitulaciones Matrimoniales.

El convenio que celebran entre sí los cónyuges, para establecer el régimen de propiedad y disfrute de los bienes que les pertenecen o que en lo futuro les pertenezcan, así como de los frutos de estos bienes, se denomina capitulaciones matrimoniales.

El otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales puede hacerse antes o durante el matrimonio, no importa el régimen que quieran adoptar los contrayentes y pueden otorgarse o modificarse durante el matrimonio ante el juez de lo familiar.

La fracción quinta del artículo 98 nos menciona que la solicitud matrimonial deberá de ir acompañada del convenio que celebraran los consortes en relación a sus bienes, y los que adquieran durante el matrimonio y deberán expresar a que régimen se someterán.

Los menores de edad tienen la facultad para realizar las capitulaciones matrimoniales, siempre que adquieran el otorgamiento de las personas cuyo consentimiento es necesario para que se celebre el matrimonio, después de celebrado el matrimonio, el emancipado es libre para administrar sus bienes, pero necesitará autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces y de un tutor para negocios judiciales.

Las capitulaciones matrimoniales constarán en escritura pública cuando los cónyuges pacten hacerse coparticipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida, las alteraciones que sufran las capitulaciones matrimoniales deberán asentarse en escritura pública, haciendo la anotación en el protocolo en que se otorgaron las primeras capitulaciones y la inscripción en el registro público de la propiedad, si no se cumplen estos requisitos, las alteraciones no producirán efectos contra terceros. Art. 185 y 186 del Código Civil.

La naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales es la de un contrato, porque es un convenio que crea y transmite derechos y obligaciones.

En tanto que las capitulaciones deben celebrarse antes del matrimonio, se le considera contrato sujeto a condición suspensiva porque sus efectos los inicia hasta el acontecimiento del matrimonio, se establecerá también sobre que régimen van a contraer matrimonio, se le considera contrato de carácter accesorio porque sigue la suerte del contrato principal, el matrimonio.

1.6.4. Regímenes Patrimoniales.

Los novios al casarse llevan consigo sus bienes personales, durante la vida matrimonial, adquirirán nuevos bienes. Todos los bienes adquiridos antes del matrimonio y los obtenidos durante su vida conyugal, forman parte del patrimonio de

ambos, que pueden estar en sociedad conyugal o separación de bienes, según lo convengan los contrayentes al celebrar el matrimonio.

1.6.4.1. Sociedad Conyugal.

Este régimen establece una real comunidad entre los consortes, sobre los bienes presentes así como también los bienes futuros que adquieran durante el transcurso del matrimonio.

La sociedad conyugal puede ser parcial o total; será parcial cuando determinados bienes entren a la sociedad, separando alguno de ellos y de igual forma con lo relacionado a los productos; será total cuando se incluya todos los bienes presentes y futuros dentro de la sociedad así como los productos de los mismos. La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él y comprende los bienes de los que sean dueños los esposos y los futuros bienes que adquieran los consortes.

En la sociedad conyugal debe haber un administrador y debe de ser uno de los cónyuges, al otro cónyuge se le van a rendir las cuentas de la administración y siempre se le tomará en cuenta para vender algún bien mueble o inmueble, o gravar un bien mueble o inmueble o para pedir dinero prestado. El cónyuge que administre podrá defender el patrimonio de la sociedad conyugal y administrarlo pero nunca podrá vender, grabar, o pedir dinero prestado sin el consentimiento del otro cónyuge. Los consortes deben realizar un inventario detallado de su activo y pasivo personal y la parte del activo y pasivo que integra la sociedad conyugal y deberán incluirlo en las capitulaciones matrimoniales. Los requisitos para constituir la sociedad conyugal los contempla el artículo 189 del Código Civil.

El Código prohíbe las capitulaciones leoninas, pues uno de los consortes percibe todas las utilidades, o alguno sea el responsable de las pérdidas y deudas comunes en cuanto estas últimas excedan de la porción realizada por este.

El abandono injustificado por más de 6 meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges suspende los efectos de la sociedad desde el día del abandono, en contra del cónyuge que abandonó el hogar injustificadamente. Si ambos cónyuges llegan a un convenio expreso estos efectos producidos por la sociedad conyugal serán favorables para el cónyuge que injustificadamente abandonó el hogar.

La sociedad conyugal puede terminar por divorcio, nulidad del matrimonio, durante el matrimonio si lo desean los interesados, o muerte de cualquiera de los cónyuges y en los supuestos al que se refiere el artículo 188 del Código Civil. La sociedad conyugal que termina por nulidad del matrimonio subsiste en tanto no se dicte sentencia ejecutoriada, sin que la sentencia tenga respecto de la sociedad efecto retroactivo, si ambos proceden de buena fe al celebrar el matrimonio, cuando haya mala fe en el matrimonio por uno de los consortes las utilidades de éste se aplicarán a los hijos y si no hay al cónyuge inocente, en caso de que no hubiere hijos y ambos consortes procedieran de mala fe entre estos se repartirán lo que proporcionaron al matrimonio de acuerdo a lo establecido en el art. 198 del Código Civil.

1.6.4.2. Separación de bienes.

En relación a dicho régimen cada uno de los cónyuges conserva el dominio pleno y la administración de sus bienes que les pertenecen y en relación a sus salarios, ganancias y sueldos son propios de cada consorte, pero ambos tienen la obligación de sostener el hogar, de dar alimentos hacia los hijos y educarlos.

La separación de bienes puede estipularse en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio o durante éste o bien por sentencia judicial, comprendiendo los bienes que se adquieran con anterioridad como los que se adquieran después. En caso de que no se incluyan todos los bienes y sus productos, la separación será parcial y se tendrá que crear la sociedad conyugal con el resto de los bienes.

Tiene capacidad de establecer el régimen de separación de bienes los menores de edad, si al otorgamiento de las capitulaciones o después de la modificación de las mismas, interviniendo la voluntad de las personas cuyo consentimiento es necesario para la celebración del matrimonio. Art. 181 y 209 del Código Civil.

La separación de bienes entre consortes no es necesario que conste en escritura pública, pero si el régimen de separación se establece en el matrimonio, es porque existía la sociedad conyugal la cual debe liquidarse, si hay transmisión de bienes debe constar en escritura pública.

Las estipulaciones que se establecen en las capitulaciones de bienes deberán contener un inventario en el cual se especifiquen los bienes anteriores al matrimonio y una nota de las deudas que al casarse tengan los consortes.

El régimen de separación de bienes, puede terminar por convenio entre los consortes, o por disolución del matrimonio, los cónyuges no quedan eximidos de la obligación de prestarse mutua ayuda y asistencia reciproca de manera gratuita, los cónyuges no deberán de cobrar una retribución u honorario por servicios personales que se presten, pero si uno de los cónyuges se encarga temporalmente de la administración de los bienes del ausente o impedido, se le atribuirá por este servicio en proporción a su importancia y al resultado que produjere. Art. 216 del Código Civil. El régimen de separación de bienes también se amplía a aquellos que se adquieren por donación, herencia, legado o por cualquier otro titulo gratuito, serán administrados por ambos y de común acuerdo y el que administre será considerado como mandatario.

CAPITULO DOS

GENERALIDADES DEL DIVORCIO

En este capítulo desarrollaremos el tema del divorcio, hablaremos de la historia del divorcio desde los aztecas hasta la actualidad, también del concepto y de los tipos de divorcio que existen, la relación que va existir del divorcio con los cónyuges, los hijos y los bienes adquiridos por los cónyuges, estos puntos los iremos desarrollando, mas adelante durante el transcurso del tema.

2.1 ANTECEDENTES

Para los aztecas el divorcio existía en casos de esterilidad o adulterio de la mujer, pero en ciertos casos se permitía el divorcio voluntario cuando existían hijos retrasados mentales o anormales y esto producía la separación de los cónyuges.

El marido podía exigir el divorcio cuando la mujer fuera estéril, sufriera una larga enfermedad, fuera impaciente o descuidada. La mujer podía ejercitar la acción de divorcio cuando su marido fuera un borracho o desobligado, se le sometía al marido a la esclavitud cierto tiempo, ya pasado éste, si el marido volvía a caer en alcoholismo o en la desobligación, se le imputaban fuertes cargas y se autorizaba el divorcio.

"El divorcio para los aztecas no era frecuente y era mal visto. Cuando uno de los cónyuges se presentaba a solicitar el divorcio, los jueces lo autorizaban después de retardadas gestiones para hacer lo que quisiera al peticionario. Cuando ambos cónyuges querían divorciarse, los jueces trataban de reconciliarlos y si no aceptaban,

le daban la autorización para divorciarse por medio de las anteriores causales que se ubican al principio del tema.”²¹

A través de la conquista, los europeos trataron imponer sus costumbres. Las leyes coloniales no admitieron el divorcio vincular y se reguló el divorcio relativo.

Al lograrse la independencia de México en 1810, iniciada por Hidalgo, continuaron vigentes las disposiciones jurídicas españolas y se siguieron aplicando las mismas normas jurídicas relacionadas al divorcio.

En el mandato del Presidente Juárez, en Veracruz, se dictó la ley sobre matrimonio civil el 23 de Julio de 1859 y el 28 del mismo mes la ley sobre el estado civil de las personas, nuestro derecho siguió conservando las tesis canónicas contrarias al rompimiento del vínculo matrimonial, regulado solamente el divorcio temporal, las personas no pueden contraer nuevo matrimonio, mientras vive alguno de los cónyuges.

El código Civil de 1884 establece que el divorcio no disuelve el vínculo matrimonial, nada más suspende algunas obligaciones civiles.

Consumando el triunfo de la Revolución de 1910, el Barón de cuatro Ciénegas expide la ley sobre Relaciones Familiares, en abril de 1917, el cual establece el divorcio, disuelve el vínculo matrimonial y los cónyuges pueden contraer nuevo matrimonio.

La Ley de Relaciones Familiares de 1917, en los artículos 75 al 106, regula al divorcio, se asemeja a las causales del código de 1884, más en esta ley son causas de divorcio vincular. Establece doce causas semejantes al código vigente del art. 267.

²¹ Montero Duhalt, Sara. op. cit. p. 209.

En el mutuo consentimiento se realizaban tres juntas de avenencia, incluyendo las enfermedades como causa de divorcio o simple separación y regula los efectos del divorcio semejantes al código derogado.

2.2. CONCEPTO

Gramaticalmente la palabra divorcio viene de la voz latina "divortium", significa separar. El divorcio es el rompimiento del vínculo matrimonial por medio de una sentencia judicial fundada en una causa legal, posteriormente los cónyuges pueden contraer nuevo matrimonio.

Montero Duhalt Sara, define al divorcio como "la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido"²²

Baqueiro define la palabra divorcio al decir: "es la forma de terminar las relaciones conyugales en vida de los casados. El divorcio es siempre decretado por la autoridad que puede ser judicial o administrativa."²³

Para Galindo Garfias "El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en alguna de las causas expresamente establecidas por la ley."²⁴

Desde mi punto de vista el divorcio es la ruptura de un matrimonio en vida de los cónyuges decretada por la autoridad competente y debe estar fundada en las causales que la ley expresa.

²² Montero Duhalt, Sara. op. cit. p.196.

²³ Baqueiro Rojas, Edgar. op.cit. p.37

²⁴ Galindo Garfias, Ignacio. op. cit. p.597.

Haciendo alusión, lo dicho por los conceptos anteriores, el código civil para el Distrito Federal, define al divorcio en su artículo 266 como “el divorcio disuelve el matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”.

2.3 EFECTOS

Los efectos que produce el divorcio serán después que la sentencia que decreta el divorcio haya causado ejecutoria, posteriormente iniciarán las consecuencias por la disolución del vínculo matrimonial. El divorcio produce tres tipos de efectos:

- En relación a las personas de los cónyuges
- En relación a los hijos
- En relación a los bienes

Una vez resueltos estos tres efectos los cónyuges recobrarán su capacidad para contraer nuevo matrimonio.

Estos efectos que produce el divorcio los explicaremos a continuación.

2.3.1. EN RELACIÓN A LOS CONYUGES.

El principal efectos del divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, al producirse este efecto dejan de ser cónyuges y pueden contraer nuevo matrimonio.

El divorcio produce otros efectos que pueden distinguirse entre provisionales y definitivos. Los primeros existen mientras dura el juicio y los segundos existen en el momento en que se dicta sentencia que da fin al matrimonio.

En el momento que se admita la demanda de divorcio o antes si hubiera urgencia, se dictará provisionalmente o mientras dura el juicio, lo estipulado en el art. 282 del Código Civil: “Desde que se presenta la demanda de divorcio, y sólo

mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes:

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

La separación conyugal decretada por el Juez interrumpe los términos a que se refieren las fracciones VIII y IX del artículo 267 de este Código;

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

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

4.- Dictar, en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede embarazada;

5.- Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieron designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En efecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez de los Familiar, previo el procedimiento que fije el Código respectivo y tomando en cuenta la opinión del menor, resolverá lo conducente.

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre;

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

7.- En los casos en que Juez de lo Familiar lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las causales invocadas en la demanda, tomará las siguientes medidas, con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, que tratándose de violencia familiar deberá siempre decretar:

- a) Ordenar la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar;
- b) Prohibición al cónyuge demandado de ir a lugar determinado, tal como el domicilio o el lugar donde trabajan o estudian los agraviados; y
- c) Prohibir que el cónyuge demandado se acerque a los agraviados a la distancia que el propio Juez considere pertinente;

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

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

10.- Las demás que considere necesarias.

Los cónyuges divorciados recobrarán su capacidad para contraer nuevo matrimonio, pero hay que mencionar que tal capacidad está sujeta a ciertos requisitos, como la clase de divorcio, según el sexo del cónyuge o también quien dio origen a la disolución del vínculo.

Los esposos que se hayan divorciado voluntariamente pueden contraer matrimonio después de un año desde el momento que obtuvieron el divorcio.

No podrá volver a casarse el cónyuge que haya causado el divorcio, sino después de dos años, desde el momento que se decretó el divorcio. En el caso de que la mujer sea inocente en el divorcio necesario, podía contraer matrimonio después de 300 días de la disolución del anterior a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo, este requisito es para evitar la confusión de paternidad, la mujer que de a luz con respecto al hijo la ley señala el artículo 324 para imputar la certeza de paternidad al marido.

Art. 324 del Código Civil: "Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

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

De lo dicho anteriormente podemos concluir que una vez que se interpone la demanda de divorcio, y esta es admitida por el juzgado, el juez de lo familiar dictara las medidas provisionales a las que hicimos referencia renglones arriba y las demás que considere necesarias, las cuales deberán acatar los cónyuges; y una vez que se dicte sentencia, se fijara en definitiva la situación de los cónyuges en lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a su divorcio.

2.3.2. EN RELACIÓN A LOS HIJOS.

El divorcio produce efectos jurídicos con relación a los hijos. Los consortes divorciados tienen la obligación de contribuir en proporción a sus bienes e ingresos, educación y a las necesidades de los hijos hasta que leguen a la mayoría de edad.

El cónyuge que tenga la custodia, y cumpla con su carga económica, con el tiempo y esfuerzo que significa atención hacia los hijos y los debidos cuidados hacia

estos, y el progenitor que no cumpla con esta carga debería contribuir con una mayor asignación de aporte económico en dinero o su equivalente.

Cuando los cónyuges se quieren separar voluntariamente, ambos conservarán la patria potestad de los hijos, pero tendrán que presentar al juzgado un convenio conteniendo la designación de la persona que se le confiaron los hijos del matrimonio durante el proceso y después de ejecutoriado el divorcio. El artículo 274 del Código Civil nos dice “el divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado una celebración del matrimonio”.

Una vez ejecutoriado el divorcio se fijará la situación de los hijos, por lo cual el juez gozará de todas las facultades para resolver lo relacionado a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas que se establecen en el código civil para ver quien tiene derecho legalmente a la patria potestad o en su caso se designará tutor.

El artículo 414 del Código Civil para el Distrito Federal menciona “a falta de ambos padres o por cualquier otra circunstancia prevista en este ordenamiento, ejercerán la patria potestad sobre los menores, los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el juez de lo familiar tomando en cuenta, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Aunque los padres pierden la patria potestad están sujetos a todas las obligaciones que tienen con sus hijos.

2.3.3. EN RELACIÓN A LOS BIENES.

El divorcio produce efectos en relación a los bienes de los cónyuges, “el cónyuge que diera causa al divorcio perderá todo lo que se hubiera dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente

conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho” art. 286 del Código Civil.

La disolución del vínculo matrimonial en relación al Código Civil, estipula que una vez ejecutoriado el divorcio se procederá a la división de los bienes, y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que quedan pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos 287 del Código Civil.

En relación al divorcio necesario, el Juez sentenciara al cónyuge culpable al pago de alimentos en beneficio del inocente, tomando en consideración las circunstancias del caso, entre ellas las siguientes: art. 288:” En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

- 1.- La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- 2.- Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- 3.- Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- 4.- Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- 5.- Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades;
- y
- 6.- Las demás obligaciones que tenga el cónyuge que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos, en caso e divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado.

Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.

En el caso de las causales enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 del Código Civil, el excónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar; pero no procede la indemnización por daños y perjuicios.

En el caso de divorcio voluntario por vía judicial, 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 uno en concubinato.

Los cónyuges pueden demandar hasta el 50% del valor de los bienes que hayan adquirido, al respecto el artículo 289 bis del Código Civil estipula lo siguiente: "En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido, durante el matrimonio, siempre que:

- 1.- Hubieran estado casados bajo el régimen de separación de bienes;
- 2.- El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y
- 3.- Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

El Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.

Podemos concluir que los efectos que produce el divorcio en cuanto a los cónyuges, adquieren nuevos derechos y obligaciones en cuanto a los hijos y los bienes y pueden contraer nuevamente matrimonio. Por lo que ve a los hijos los cónyuges tiene la obligación de proporcionarles todos los medios para vivir dignamente y en cuanto a los bienes adquiridos por los cónyuges por arreglo mutuo o conforme resuelva el juez de lo familiar.

2.4. TIPOS DE DIVORCIO.

En relación a los tipos de divorcio, el Código Civil y el Código de procedimientos civiles establecen tres tipos de divorcio, el divorcio necesario que lo estipula el artículo 267 y 268 del Código Civil; el divorcio administrativo que encuentra su fundamento en el artículo 272 del Código Civil; y el divorcio voluntario en el los artículos 272 último párrafo, del 273 al 276 del Código Civil y del 674 al 682 del 674 al 682 del Código de procedimientos civiles, más adelante iremos desarrollando cada uno de los tipos de divorcio.

2.4.1. DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

El divorcio administrativo facilita la disolución del matrimonio, siempre y cuando ambos consortes estén de acuerdo en divorciarse, este divorcio no se funda en la violación de los deberes conyugales y tampoco se plantea conflicto alguno entre los cónyuges.

Conforme a lo que estipula el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal sobre el divorcio administrativo, a continuación lo mencionaremos: art. 272: "Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges. levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos para que la ratifiquen a los quince días.

Si los cónyuges lo hacen, el Juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

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

El mencionado artículo establece que los cónyuges deberán comparecer personalmente ante el juez del registro civil, es un acto personalísimo, el juez del registro civil tiene funciones pasivas como son las siguientes:

- 1) Levantar el acta cuando los cónyuges comparezcan, donde va a constar su comparecencia y la declaración de voluntad de los cónyuges que deseen divorciarse
- 2) Cumplir los requisitos necesarios que están regulados en el artículo 272 del Código Civil.
- 3) Una vez cumplido los requisitos, el juez citará a los cónyuges para que comparezcan dentro de 15 días para rectificar su voluntad de divorciarse, por medio del cual los declarara divorciados y se hará la anotación de la disolución del vínculo conyugal en el acta correspondiente, en la del matrimonio anterior.

El papel pasivo que ejerce el juez en esta clase de divorcio, se explica porque la sociedad como el estado no les interesa en que el vínculo conyugal permanezca, y consideran el divorcio como la rescisión de un contrato.

2.4.2. DIVORCIO VOLUNTARIO.

A continuación mencionaremos el concepto de Montero Duhalt Sara, en relación al divorcio voluntario: "Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges"²⁵

²⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. Porrúa. p. 1189,1190.

Los cónyuges que deseen divorciarse por mutuo consentimiento, si tienen hijos, o son menores de edad, tienen que recurrir al juez de lo familiar de su domicilio para solicitar el divorcio. La demanda de divorcio debe ir acompañada del convenio al que se sometieron los cónyuges, dicho convenio de contener las cláusulas establecidas por el artículo 273 del Código Civil que son las siguientes: “Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentren en el caso previsto en el artículo anterior, y por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo Familiar en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

1.- Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio;

2.- El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

3.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;

4.- La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aun después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;

5.- La cantidad o porcentaje de pensión alimenticia a favor del cónyuge acreedor, en los términos de la fracción II;

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

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

El convenio se someterá a una aprobación judicial, de no obtener esa aprobación, el juez no podrá decretar el divorcio, porque la validez del convenio debe ser declarada y reconocida por sentencia firme.

El ministerio público deberá examinar el convenio y deberá aprobar o negar la validez del convenio, una vez aprobado por el ministerio público y por el juez los esposos se someterán a lo establecido por el convenio.

Los documentos que deberán acompañar a la demanda de divorcio, serán la copia certificada del acta de matrimonio de los cónyuges, así como acta de nacimientos de los hijos procreados dentro del matrimonio, el convenio, el inventario y el avalúo de los bienes de la sociedad conyugal que se liquidará por medio de la disolución del vínculo matrimonial.

Una vez reunidos los requisitos anteriores se iniciara la tramitación del divorcio voluntario judicial con la admisión de la demanda, Admitida la demanda el tribunal citará a los cónyuges así como al ministerio público, a una junta que se llevará a cabo a los 8 días siguientes y antes de los 15 días, en caso de asistir los interesados se les invitará a que reconcilien, en caso de que no haya reconciliación, se aprobará provisionalmente el convenio, escuchando con anticipación la opinión del agente del Ministerio Público, sobre los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquellos y el cónyuge que le deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento.

Si los cónyuges insisten en divorciarse, se señalará la segunda junta que se efectuara después de los 8 días y antes de los 15 días de solicitado, si los cónyuges no se reconcilian, después de haber oído al agente del ministerio público haciendo la aprobación definitiva del convenio, se decretará el divorcio aprobando dicho convenio estipulado en el artículo 676 del Código Procedimientos Civiles.

El artículo 680 Código de Procedimientos Civiles nos menciona lo siguiente: "En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio, por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que, dentro de los tres días, manifiesten si aceptan las modificaciones.

En caso de que no las acepten, el tribunal resolverá en la sentencia lo 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 fuere de aprobarse, no podrá decretarse la disolución del matrimonio".

"La sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento, es aceptable en el efecto devolutivo. La que lo niegue es apelable en ambos efectos". Artículo 681 del Código Procedimientos Civiles.

"Ejecutoriada la sentencia del divorcio, el tribunal mandará remitir copia de ella al Juez del Registro Civil de su jurisdicción, al del lugar en que el matrimonio se efectuó y al de nacimiento de los divorciados para los efectos de los artículos 114, 116 y 291 del Código Civil". Artículo 682 del Código de Procedimientos Civiles.

Una vez decretado el divorcio, los cónyuges pueden celebrar matrimonio con diferente persona, después de un año de dictada la sentencia que decreto la destrucción del vínculo conyugal.

2.4.3. DIVORCIO NECESARIO.

Montero Duhalt Sara define al divorcio Necesario como: "La disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretado por autoridad judicial competente y en base a causa específicamente señalada en la ley"²⁶

²⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit.

“El divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio valido en vida de los cónyuges decretado por la autoridad competente y en base a causales específicamente señaladas por la ley”²⁷

Por otra parte Duarte Pérez Alicia señala “En el divorcio necesario existen causales que en determinado momento pueden disolver el vinculo matrimonial como un castigo para el o la cónyuge que, en cualquier forma es el responsable de la disolución por haber violado los deberes que el impone el matrimonio”²⁸

Desde mi punto de vista el divorcio necesario procede cuando uno de los cónyuges comete algún hecho que sea suficiente para que el otro demande la disolución matrimonial, siempre y cuando exista alguna de las causas señaladas en las fracciones I al XXI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, que más adelante iremos desglosando.

2.4.3.1. Requisitos de Procedibilidad.

Los requisitos de procedibilidad del divorcio necesario se encuentran establecidas dentro del Código Civil en el artículo 267, encontrando XXI causales de divorcio, las cuales son indispensables para iniciar cualquier juicio de divorcio necesario. Son requisitos indispensables de acuerdo a lo definido en cada causal y sin estos no procede el divorcio necesario.

I) “El adulterio debidamente probado por uno de los cónyuges”

Como causal de divorcio, el adulterio tiene antecedentes en la época romana, la mujer que cometía éste delito, era repudiada por su marido sobre todo si se encontraba bajo la manus de él, esto quiere decir, sometida a su autoridad como si fuera su hija, y en el caso de que el marido fuera el adúltero, ella no podía ejercer el derecho de repudiación en su contra. En la legislación de 1870 y 1884 se contemplaba el adulterio como causal de divorcio, al igual que en la ley de Relaciones Familiares de 1917.

²⁷ Trejo, Gabino. Código Civil, Comentarios y Formularios, México, Sista, p.2A.

²⁸ Duarte Pérez Elena Alicia, Panorama del derecho Mexicano de Familia, McGraw-Hill, p. 23.

El adulterio debidamente comprobado actualmente implica una sanción a quien lo comete sin importar si es hombre o mujer y es considerada como una ofensa grave en detrimento del cónyuge burlado, quien podrá ejercitar su derecho de divorcio necesario en un término de seis meses, contados a partir de que tuvo conocimiento de la infidelidad de su cónyuge. El cónyuge ofendido obtendrá la sentencia a su favor y el consorte culpable perderá la patria potestad sobre sus hijos, el derecho que tuviera a los alimentos y tendrá que reparar los daños y perjuicios ocasionados a su cónyuge inocente de acuerdo a lo estipulado en los artículos 278, 283, 285, 156 fracción V, y 243 del Código Civil.

- II) “El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia.”

Se lleva a cabo una conducta ilícita antes de celebrar el matrimonio, pues se concibe un hijo con persona distinta al cónyuge y no se tiene el suficiente valor para comunicarlo al futuro consorte, por lo que es deshonesto por el hecho de guardar su mentira hasta después de celebrado el matrimonio.

El artículo 324 del Código Civil estipula lo siguiente:

“Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

- I. Los hijos nacidos dentro del matrimonio; y
- II. Los hijos nacidos dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos del divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.”

Para probar tal hecho se encuentra fundamentado en el artículo 325 del Código Civil: “Contra la presunción a que se refiere el artículo anterior se admitirán como pruebas las de haber sido físicamente imposible al cónyuge varón haber tenido relaciones sexuales con su cónyuge, durante los primeros ciento veinte días de los

trecientos que han precedido al nacimiento, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer.”

Cuando el cónyuge varón impugne la paternidad, deberá deducir su acción dentro de los sesenta días contados desde el nacimiento en el momento que tuvo conocimiento.

Para finalizar esta acción de divorcio, tiene que existir primero la sentencia ejecutoria que declare ilegítimo al hijo.

- III) “La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo cuando el mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él.

En ésta causal de divorcio encontramos dos supuestos distintos, el primero es la propuesta y el segundo la invitación de uno de los cónyuges hacia el otro para tener relación carnal con persona extraña, por el hecho de recibir cualquier remuneración a cambio, se puede interpretar que uno de los cónyuges se gane una remuneración pecuniaria por permitir que otra persona tenga relaciones sexuales con su consorte o simplemente con proponérselo personalmente.

“Ésta causal de divorcio se refiere a los lenones, aquellos que explotan o consenten a su esposa para obtener lucros mediante la relación carnal.”²⁹

A pesar de que es una causa de divorcio, el lenocinio es un delito tipificado en el Código Penal de la siguiente manera. Artículo 206: “El lenocinio se sancionará con prisión de 2 a 9 años y de 50 a 500 días multa”

En el delito de lenocinio no nada más se puede considerar culpable al marido, el lenocinio puede ser cometido por personas que no están unidas en matrimonio.

²⁹ Gómez González Fernando; Introducción al estudio del derecho y derecho civil, porrua 1980.

IV) "La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito"

En esta causal es necesario que uno de los esposos motive al otro para que realice una conducta que puede ser sancionada en contra de quien cometió la incitación, siendo calificada como una injuria grave cometida en contra de la víctima.

El Código Penal en el artículo 209 establece lo que a la letra dice: "Al que provoque públicamente a cometer un delito, o haga la apología de este o de algún vicio, se le aplicaran de 10 a 180 jornadas de trabajo a favor de la comunidad, si el delito no se ejecutare en caso contrario se aplicará al provocador la sanción que le corresponda por su participación en el delito cometido."

En el caso que se cometa un delito, el culpable podrá sufrir la privación de la libertad de acuerdo a la gravedad del ilícito aplicando lo establecido por el artículo 13 del Código Penal, que establece: "Son autores o partícipes del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización
- IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro
- V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo.

Tanto al sujeto activo que lo incito, como al sujeto pasivo que lo realizo se les aplicará las sanciones establecidas en la ley por ser culpables ambos, ésta causal de divorcio es procedente en el juicio de divorcio necesario.

V) "La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción"

Los principales deberes de los padres hacia los hijos es educarlos adecuadamente, es por eso que la causa de divorcio se establece cuando uno de los esposos no puede cumplir con la orientación y educación de los hijos, lleve acabo actos inmorales con la finalidad de corromperlos, así como la tolerancia para que su

conducta se trastorne. En esta causal los ofendidos son los hijos y el cónyuge inocente y éste último tiene el derecho de ejercitar la demanda de divorcio.

La corrupción consiste en las conductas que atentan contra la moral de los hijos, incitación a la prostitución, a la perversión sexual, al alcoholismo y otras manías tóxicas. Además que esto puede originar la corrupción de menores estipulado en el Código Penal en su artículo 201.

Se establecerá una sanción penal para el culpable y el cónyuge ofendido tiene la opinión de ejercer la demanda de divorcio necesario, así como tramitar un acta por el delito de corrupción de menores.

- VI)** “Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio”.

En esta causal de divorcio se da una injuria grave en contra del cónyuge sano y sus hijos, ya que pueden ser contagiados por el cónyuge enfermo al padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad, crónica o incurable, contagiosa y hereditaria. Por tal motivo, el consorte que se encuentra bien de salud tiene el derecho de citar el divorcio necesario como un remedio o en su defecto, si no quiere hacer uso de esta causal, puede solicitar se suspenda la cohabitación con su pareja quedando subsistente las demás obligaciones, atento a lo dispuesto por el artículo 277 del Código Civil. Respecto a la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, es una causal eficaz para demandar el rompimiento del vínculo matrimonial por el cónyuge que se sienta ofendido.

- VII)** “Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo”.

Para poder ejercer esta causal debe sobrevenir después de celebrado el matrimonio, en caso de que el cónyuge enfermo engañe a su pareja habiendo

contraído matrimonio con el padecimiento, pues este matrimonio está viciado de nulidad relativa de acuerdo a lo que estipula en el artículo 156 fracción X que a la letra dice: "Son impedimentos para celebrar el matrimonio, padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450."

El artículo 450 en su fracción II del Código Civil estipula lo siguiente "tiene incapacidad natural y legal, los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado de particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse a manifestar su voluntad, por sí mismo o por algún medio que la supla.

VIII) "La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses"

El antecedente de ésta causal viene de los Códigos de 1870, 1884 y la ley de Relaciones Familiares de 1917. Por casa conyugal se entiende que es la casa habitación en donde los esposos residen usualmente y hacen vida en común. Lo triste de esta causal es el rompimiento de la vida en común por más de seis meses, por tal motivo es una causal de divorcio que podrá ejercer el cónyuge ofendido por abandono no justificado. Para que la causal de divorcio proceda debe de existir un domicilio conyugal y la separación de los cónyuges por más de seis meses.

El artículo 337 del código penal establece lo siguiente: "El delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el ministerio público promoverá la designación de un tutor especial que representa las víctimas del delito, ante el juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo.

IX) "La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos."

Se establece que uno de los cónyuges se separa por causa justificada para pedir el divorcio, pero éste no ejerciera su derecho, el cónyuge que motivó la causa puede demandar la disolución del matrimonio. Podemos mencionar que el ofendido que abandona el hogar conyugal se convierte en ofensor.

El cónyuge abandonado tiene el derecho de demandar el divorcio por abandono de más de un año en contra del que se separó aunque éste lo haya hecho por causa justificada, pero si no presenta su demanda en los términos que establece la ley pierde su derecho.

- 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”

La ausencia es el hecho de no estar presente en el lugar que esta o debiera estar una persona. Jurídicamente la ausencia se caracteriza por la desaparición de un individuo, sin saber si está vivo o muerto, el sujeto que se encuentra en tales condiciones de falta de presencia jurídica, deja una serie de relaciones jurídicas como pueden ser patrimoniales, las derivadas de su estado, matrimoniales y las demás de carácter familiar.

El consorte abandonado ejerce el derecho de divorcio tomando como base de su acción la sentencia judicial ya sea por declaración de ausencia o declaración de presunción de muerte, y el juez de basará en está prueba para disolver el vínculo matrimonial. La declaración de ausencia debe pedirse pasador dos años desde el día en que se haya nombrado el representante interno del ausente. En el caso de que haya transcurrido 3 años desde la declaración de ausencia, el juez a instancia de la parte interesada declarara la presunción de muerte.

La fracción X transcrita al principio tiene relación con el artículo 705 del Código Civil para el Distrito Federal.

Una vez declarada la presunción de muerte, el cónyuge ausente o muerto se llegara a presentar al hogar conyugal no tendrá ningún derecho sobre su anterior situación jurídica, por que el matrimonio ha quedado disuelto.

- XI)** “La sevicia, las amenazas o las injurias graves, de un cónyuge para el otro, o para los hijos”

La sevicia estaba prevista en el código civil de 1870 agregándose más tarde las causales de amenazas e injurias en el Código de 1884 y en las Ley de Relaciones Familiares de 1917, está causal consiste en los malos tratos de un cónyuge hacia el otro, atentando violentamente contra la integridad física y moral del cónyuge ofendido y puede ser de obre o de palabra.

La amenaza consiste en el amago injustificado de un cónyuge hacia el otro, contra sus hijos o terceras personas. Constituye un ataque contra el sujeto pasivo con el fin de intimidar, amagar, o atemorizar al sujeto contra quien se hace. En la vía penal se establece como delito contra la paz y seguridad de las personas en los artículos 282 al 284 del Código Penal.

Por injuria es toda acción ejecutada para manifestar desprecio a otro con el fin de hacerle una ofensa, la principal característica es el menosprecio contra quien se dirige, consiste en deshonrar u ofender. Para que proceda el divorcio por ésta causal, las injurias deben ser graves en contra de su cónyuge, contra sus hijos y el juez apreciará la gravedad de las injurias.

- XII)** “La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoria en el caso del artículo 168”.

En el matrimonio, ambos cónyuges deberán contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a la alimentación de sus hijos y educación, poniéndose de acuerdo para distribuir éstas cargas, no estando obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar, pues el cónyuge sano se encargará de solventar los gastos. Ambos cónyuges disfrutan de autoridad y tendrán que resolver de común

acuerdo todo lo relacionado al manejo del hogar, y en caso de que uno de los cónyuges incumpla con estos fines, el cónyuge ofendido podrá ejercitar la acción de divorcio necesario.

El artículo 168 del Código Civil no dice: "Los cónyuges tendrán 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 educación, así como a la administración de los bienes de los hijos. En caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el juez de lo familiar".

Los alimentos serán dados de acuerdo a las posibilidades de quien deba darlos, y a la necesidad del que los reciba. El artículo 311 del Código Civil estipula lo siguiente: "Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlo y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual anual correspondiente al Índice Nacional de Precios al Consumidor publicado por el Banco de México, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente".

La obligación alimentaria se suspende por lo establecido en el artículo 320 del Código Civil que a la letra dice: "Se suspende o cesa, según el caso, la obligación de dar alimentos, por cualquiera de las siguientes causas:

- a) Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;
- b) Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;
- c) En caso de violencia familiar o injurias graves inferidas por el alimentista mayor de edad, contra el que debe prestarlos;
- d) Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al estudio del alimentista mayor de edad;
- e) Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificadas; y
- f) Las demás que señale este Código u otras leyes.

Por esta causa se puede pedir el divorcio, siempre y cuando se demuestre que no ha sido posible asegurar sus ingresos o percepciones para cumplir con su obligación del cónyuge que debe dar los alimentos.

XIII) “La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión”.

Tiene sus antecedentes ésta causal en los Códigos Civiles de 1870, 1884 y la Ley de Relaciones Familiares de 1917, ésta causal se lleva a cabo cuando uno de los cónyuges hace una acusación grave en contra de su consorte.

“El elemento subjetivo de la calumnia es la intención dolosa de afirmar que alguien ha cometido un delito, sabiendo de antemano que es inocente”.³⁰

El cónyuge calumniado tiene el derecho de solicitar el divorcio necesario y también tiene derecho de ejercer acción penal por delito de calumnia establecido en los artículos 356 al 359 del Código Penal.

El cónyuge calumniada tiene el derecho de ejercitar la acción de divorcio por medio de ésta causal, pero primero es necesario que se siga el juicio penal y una vez siendo declarado inocente el cónyuge acusado por un delito que merezca una pena mayor de 2 años, y haya resultado absuelto por el delito de calumnia, tendrá los suficientes elementos para solicitar la disolución del vinculo matrimonial.

XIV) “Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada”;

La ley considera suficiente ésta conducta para disolver el matrimonio. El delito de deshonor cometido por uno de los cónyuges es una causa de divorcio

³⁰ Gómez González Fernando; Introducción al estudio del derecho y derecho Civil, Porrúa; México 1990, sexta edición. p. 113.

válida, pues la desigualdad de honorabilidad entre los cónyuges es una conducta suficiente para proceder con el divorcio.

- XV)** “El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia”;

Ésta causal aparece en la Ley de Relaciones Familiares de 1917 y en el Código Civil de 1928 el cual es el Código Vigente.

Un mal ejemplo para los hijos será cuando uno de los cónyuges, se embriague constantemente, use indebidamente drogas, enervantes o practique juegos de azar, provocando en ellos un mal desarrollo social y moral, dando motivo para que se deteriore la estabilidad familiar y causando la ruina de la misma. El cónyuge ofendido puede demandar el divorcio necesario en cualquier momento.

- XVI)** “Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro, o de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada”;

Ésta causal hace mención a ciertos actos que cometa un cónyuge hacia el otro afectando a la propia persona o a sus hijos, los actos que cometa un cónyuge contra del otro no son punibles, pero en el caso de que intervenga un tercero se configurará la conducta delictiva. El juez deberá apreciar el delito de que se trate, para fundar la acción de divorcio necesario.

- XVII)** La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos.

Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código”;

“La violencia se entiende como la conducta de una persona (agresor), que atenta o ataca a otra u otras en su integridad física, psíquica o ambas, tal como se define en la violencia familiar”³¹

³¹ Chávez Asencio Manuel y Hernández Barro Julia; La violencia intrafamiliar en la legislación Mexicana. Porra, segunda edición, México 2000. p.29

El artículo 323 quater, a la letra dice: "Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familiar por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones".

Los miembros de la familia tienen la obligación de evitar realizar conductas que generen violencia familiar siendo estas de fuerza física o moral, teniéndose estas en relación al parentesco, matrimonio o concubinato. El cónyuge ofendido puede demandar el divorcio necesario, al igual que levantar un acta por violencia familiar estipulada en los artículos 343 bis al 343 quater, en contra del sujeto activo en la vida penal.

XVIII) El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar";

El cónyuge ofendido podrá acudir a las autoridades administrativas o a las autoridades judiciales a interponer su demanda de violencia familiar. Dichas autoridades deberán apercibir al sujeto culpable o decretar las medidas precautorias. De no acatar el sujeto culpable estas determinaciones, el Código Penal sancionará al sujeto con 6 meses a 4 años de prisión y perderá el derecho de pensión alimenticia, el cónyuge ofendido podrá interponer la demanda de divorcio necesario ya que ésta causal es procedente en el juicio.

XIX) "El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzca efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan o continuo motivo de desavenencia".

Cuando uno de los cónyuges hace uso de sustancia tóxicas o ilícitas sin prescripción médica, se puede dar una ruptura familiar,

La función económica de la familia peligra cuando el cónyuge culpable haga uso de drogas, enervantes, pues el núcleo familiar y el presupuesto de los esposos es perjudicado, ocasionando con esto la ruina de la familia.

El cónyuge ofendido podrá ejercitar la acción de divorcio necesario por lo que estipula dicha causal.

XX) "El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el conocimiento de su cónyuge"; y

Cuando uno de los cónyuges sin consentimiento del otro engañe a su pareja utilizando métodos de fecundación asistida, el consorte engañado podrá ejercitar la acción de divorcio, ya que se trata de un asunto muy delicado y no debe de anteponerse los deseos de uno de los cónyuges contra los deseos del otro, ya que esto puede causar graves lesiones al vínculo matrimonial.

XXI) "Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de este Código"

Artículo 169 del Código Civil: "Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior"; Artículo 168 "Los cónyuges tendrán 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 educación, así como a la administración de los bienes de los hijos. En caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el juez de lo familiar".

Los cónyuges podrán realizar cualquier actividad que sea lícita, que no dañe la moral de la familia, en el caso de que uno de los consortes realizara actividades

ilícitas, el cónyuge ofendido demandará el divorcio necesario haciendo efectiva la causal de divorcio correspondiente.

2.4.3.2. Procedimiento.

Una vez analizadas las veintinueve causales del artículo 267 del Código Civil, que son consideradas de divorcio necesario y son causas que buscan sancionar o un remedio. Estas veintinueve causales se dividen en 2 grupos, en el primer grupo se va a sancionar al cónyuge responsable por la disolución del vínculo matrimonial y las del segundo grupo son causales necesarias o remedio, en estos no existe un responsable de la ruptura, pues el divorcio procede por razones de salud, protegiendo la integridad del cónyuge sano así como la salud de los hijos. Es necesario mencionar que el término para pedir el divorcio es conforme al artículo 278 del Código Civil que a la letra dice: “ El divorcio necesario sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que tenga conocimiento de los hechos en que se funde la demanda, excepto en el caso de las fracciones XI, XVII y XVIII del artículo 267 de este Código, en el que el plazo de caducidad es de dos años, así como, con las demás salvedades que se desprenden de ese artículo”

Cuando se trata de hechos de tracto sucesivo, esto quiere decir que sean constantes, la demanda de divorcio se podrá interponer en cualquier momento, siempre que sea respetando los términos para cada caso.

El artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal menciona los requisitos que debe contener la demanda: “ Toda contienda judicial principiara por demanda en la cual se expresaran:

1. - El tribunal ante el que se promueve;
2. -El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones;
3. - El nombre del demandado y su domicilio;
4. - El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;

5. - Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado lo hechos relativos. Así mismo deben numerar y narrar los hechos exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión;
6. - Los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;
7. - El valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez; y
8. - La firma del actor, o de su representante legítimo, si estos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital firmando otra persona a su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.

Para que la demanda de divorcio proceda debe existir un matrimonio válido, que exista una o más causales a favor del cónyuge inocente, dicha acción se ejercerá en tiempo hábil, dentro de los seis meses siguientes de que tuvo conocimiento, que el cónyuge inocente no haya otorgado el perdón ya sea expreso o tácito, que se promueva entre el juez competente, que tenga capacidad procesal para hacerlo y que la demanda se encuadre a los preceptos legales.

Una vez presentada la demanda de divorcio, el juez deberá dictar las medidas cautelares: la primera de ellas será proceder a la separación de los cónyuges pues tienen dificultades y son capaces de llegar a medidas extremas: De acuerdo al artículo 282 fracción V del Código Civil que menciona lo siguiente: " Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez de los Familiar, previo el procedimiento que fije el Código respectivo y tomando en cuenta la opinión del menor, resolverá lo conducente.

Fijar el monto de los alimentos que uno de los cónyuges está obligado a dar al otro.

El aseguramiento para el pago de los alimentos puede consistir en hipoteca, fianza o un depósito de dinero en cantidad suficiente, para que dure hasta el juicio de divorcio, en la demanda de divorcio se le pide al juez que decrete el embargo precautorio de bienes del demandado y cantidad suficiente para asegurar el pago de alimentos; dictar las medidas precautorias respecto a la mujer que quede embarazada y los hijos menores de doce años quedan al cuidado de la madre.

“Otra de las medidas cautelares que debe ordenar el juez al admitir la demanda de divorcio, consiste en la que proviene del artículo 282 en su fracción II del Código Civil para el Distrito Federal, que dice “ Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda”;

Las audiencias de divorcio serán secretas de acuerdo a lo establecido por el artículo 59 fracción I del Código de Procedimientos Civiles que dice: “Las audiencias en todos los procedimientos se llevarán a cabo observando las siguientes reglas:
I Serán públicas, pero el tribunal podrá determinar aquellas que se refieran a divorcio, nulidad de matrimonio, o las demás en que a su juicio convengan, sean privadas. En todos los supuestos en que no se verifiquen públicamente, se deben de hacer constatar los motivos para hacerlo en privado, así como la conformidad o inconformidad de los interesados. El acuerdo será reservado.

El procedimiento iniciará con la demanda que será presentada en la vía ordinaria civil, en la cual el cónyuge ofendido reclamará uno o más causales de divorcio establecidas en el artículo 267 del Código Civil. A la demanda deberá acompañar copia certificada del acta de matrimonio y de nacimiento de los hijos. Admitida la demanda el juez ordenará emplazar al cónyuge que haya dado causa al divorcio, que será el demandado, con el fin de contestar la demanda en el término de 9 días establecido en el artículo 256 Código de Procedimientos Civiles:

El cónyuge demandado tendrá que contestar la demanda indicando si son ciertos o falsos los hechos que se le imputan y si ha incurrido en ciertas causales que le atribuyen, el demandado puede promover la reconvencción ejercitando otras causales diferentes a las del actor. En efecto a la reconvencción aquí los papeles de actor y demandado se invertirán.

Presentada la reconvencción el juez correrá traslado del cónyuge reconveniente al cónyuge reconvenido, para que conteste en un término de 6 días.

En el caso de que el demandado no contestara la demanda, se declarará en rebeldía en sentido de tener contestada la demanda en sentido negativo.

Artículo 272 primer y último párrafo: Primer Párrafo del Código de Procedimientos Civiles: "Una vez contestada la demanda y en su caso, la reconvencción el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los 10 días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieran puesto en su contra por el término de 3 días. En los juicios de divorcio necesario en que invoquen como causales únicamente las fracciones XI, XVI o XVIII del artículo 267 del Código Civil, la audiencia previa y de conciliación se fijará dentro de los 5 días siguientes a la contestación de la demanda y, en su caso, de la reconvencción".

Párrafo último: "En caso de desacuerdo entre los litigantes, la audiencia proseguirá y el juez, que dispondrá de amplias facultades de dirección procesal, examinará, en su caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada con el fin de depurar el procedimiento".

El día en que se celebró la audiencia previa y de conciliación, al día siguiente, el juez abrirá el período de ofrecimiento de pruebas que son 10 días procesales y empezará a contarse desde el día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación a todas las partes del auto que manda abrir el juicio de prueba.

Los cónyuges deberán ofrecer las pruebas que estimen pertinentes para probar los hechos que fundan en su demanda y contestación. El artículo 289 menciona lo siguiente: "Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos".

Transcurrido el término el juez determinará que pruebas ofrecidas se admite, posteriormente se pasará a la recepción y práctica de las pruebas que fueran admitidas, hay normas especiales para cada tipo de prueba art. 299 al 384 del Código de Procedimientos Civiles.

Hay pruebas que requieren de una audiencia de recepción o desahogo en la cual deberán concurrir los cónyuges personalmente o por apoderado legal, testigos o peritos si los hubiere, como puede ser en las siguientes pruebas: testimonial, inspección judicial, confesional y pericial.

La audiencia contemplada en el artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles a la letra dice así: "El juez al admitir las pruebas ofrecidas procederá a la recepción y desahogo de ellas en forma oral. La recepción de las pruebas se hará en una audiencia a la que se citará a las partes en el auto de admisión, señalándose al efecto el día y la hora teniendo en su consideración el tiempo para su preparación. Deberá citarse para esa audiencia dentro de los 30 días siguientes a la admisión. En los juicios de divorcio necesario en que se invoque como causales únicamente las fracciones XI, XVII o XVIII del artículo 267 del Código Civil se citará para la audiencia de recepción de pruebas dentro de los 15 días siguientes al de la admisión de las pruebas ofrecidas.

La audiencia se celebrará con las pruebas que estén preparadas, dejándose a salvo el derecho de que se designe nuevo día y hora para recibir las pendientes, y para el efecto se señalará la fecha para su continuación la que tendrá verificativo

dentro de los 15 días siguientes. En este caso no hay que seguir el orden establecido para la recepción de las pruebas"

Finalizada la recepción de pruebas el artículo 393 del Código de Procedimientos Civiles menciona lo siguiente: el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el demandante; el ministerio público alegara también en los casos en que intervenga, procurando la mayor brevedad y concisión. No se podrá hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora en primera instancia y de media hora en segunda".

El juez para dictar sentencia valorará las pruebas que fueron rendidas, pero en el caso que haya una duda acerca de algún punto controvertido se podrá decretar la práctica y ampliación de cualquier diligencia, siempre y cuando se lleve antes de la sentencia.

Posteriormente que se dicte sentencia, se tendrán que probar las causales en que se fundo la demanda una vez que se probaron declarará disuelto el vínculo matrimonial, con aptitud de que los cónyuges puedan contraer matrimonio y se fijará la situación de los hijos y bienes y el pago de alimentos.

En los puntos resolutivos que se van a establecer en la sentencia, se contemplará el de enviar al juez del Registro Civil copia certificada de la sentencia para que se haga la anotación correspondiente en el acta de matrimonio.

Finalmente podemos concluir con este tema, haciendo mención que el divorcio es una figura jurídica muy importante, por medio del cual uno de los cónyuges puede ejercer la disolución del vínculo matrimonial, y estos van adquirir nuevos derechos y obligaciones con los hijos y con el o la cónyuge, pueden contraer matrimonio una vez disuelto este, por otra parte, con esta figura jurídica se puede o no afectar a los hijos, pero los cónyuges están obligados a ver por estos.

CAPITULO TRES

LA IMPOTENCIA SEXUAL

[A continuación hablaremos de alguno de los antecedentes más remotos de la impotencia sexual.

La primera descripción de la disfunción eréctil se encontró en un papiro egipcio de aproximadamente 2000 años antes de Cristo.

Se describieron dos tipos de disfunción: impotencia natural, en la cual el hombre era incapaz de culminar el acto sexual, y la impotencia sobrenatural, como resultado de acción del demonio y brujería.

Posteriormente, "Hipócrates describió la impotencia masculina en pacientes ricos de la ciudad y concluyó que la causa era el exceso de montar a caballo. A los pobres no les afectaba, pues ellos viajaban a pie.

Aristóteles dijo que los nervios del pene llevaban espíritu y energía para la erección, y que ésta era debida a insuflación de aire.

Su teoría fue bien aceptada hasta que en 1505, Leonardo da Vinci notó una gran cantidad de sangre en el pene erecto de un hombre ahorcado.

Sin embargo, sus escritos fueron mantenidos en secreto hasta el inicio del siglo XX.³²

³² Vander Put, Adrian. Impotencia, Barcelona, Sintet, 1971, p 7.

Para analizar la **"IMPOTENCIA SEXUAL"** en primer lugar es necesario actualizar el término de esta palabra, ya que ahora se conoce como **"DISFUNCIÓN ERÉCTIL"**. La palabra "impotencia" también puede usarse para describir otros problemas que interfieren con la relación sexual y la reproducción, tales como la falta de deseo sexual y los problemas con la eyaculación o el orgasmo. El uso de las palabras disfunción eréctil deja en claro que esos otros problemas no están implicados.

Otro de los aspectos por lo cual se modifica el término de "impotencia sexual" a "disfunción eréctil", es porque la primera era excesiva ya que menosprecia a la persona que sufre este padecimiento, por ejemplo al llamarse Impotente.

De acuerdo a lo anterior utilizaremos para nuestro estudio los dos términos, ya que algunos autores utilizan el término impotencia y otros disfunción, sin perder de vista que el término científicamente utilizado para nombrar este padecimiento es **"DISFUNCIÓN ERÉCTIL"**, y el Código Civil emplea el término impotencia.

3.1.- CONCEPTO.

La disfunción eréctil es un problema que afecta el buen funcionamiento de la vida conyugal, así como la convivencia entre los cónyuges, pues es difícil afrontar para la pareja este tipo de problemas que tienen que ver con la sexualidad, siendo un tema todavía muy restringido en algunos sectores de nuestra sociedad. Aun más no puedo imaginarme al cónyuge afectado por este problema teniendo que enfrentar una demanda de divorcio necesario por causa de su padecimiento. Es difícil comprender que por el hecho de sufrir disfunción eréctil pueda proceder el divorcio necesario, cuando debería de ser todo lo contrario, aquí es cuando deberían de

brindarse ayuda mutua en cualquier aspecto o en caso de enfermedad o alguna dificultad.

Es por eso que los cónyuges tiene el deber de apoyarse y brindarse la ayuda mutua en todos los aspectos, en lo material, espiritual, cultural y económico para el bienestar conyugal. Y principalmente en la fortaleza del ser humano la salud.

A continuación mencionaremos algunos conceptos de impotencia sexual tratando de que al finalizar este punto podamos conformar un solo concepto que se adapte a nuestro fin.

El Doctor Adrian Vander Put entiende por impotencia "el no poder realizar el acto sexual en forma completa y normal y con la frecuencia propia de la persona sana que no se excede"³³,

Por otro lado Keith Hawton menciona que "la palabra impotencia se ha empleado habitualmente como impotencia eréctil. Sin embargo, dado que la dificultad en la erección es a menudo incompleta, el calificativo impotente es excesivo, considerando además el matiz peyorativo de la palabra, es preferible un término más descriptivo como "Disfunción Eréctil".³⁴

Mikel Gray define a "la impotencia como la disfunción de la erección, o impotencia, es la imposibilidad de conseguir o mantener la suficiente turgencia (hinchazón del órgano) o rigidez como para penetrar la vagina y fertilizar el óvulo. El término impotencia es sinónimo de disfunción de la erección, aunque se utiliza con cautela, ya que tiene connotaciones peyorativas",³⁵.

³³ Vander Put, Adrian. op. Cit. p 9

³⁴ Keith, Hawton. Naturaleza de los problemas sexuales. España, Deyma, 1988, p 29

³⁵ Gray Mosby, Mikel. Trastorno Genitourinario. México, Doyma Libros, Porrúa. 1997.

Por otro lado Julian Guitrón Fuentevilla entiende por impotencia "como un estado fisiológico, el cual impide a una persona – hombre o mujer- consumir su matrimonio, o ser incapaz de realizar el coito"³⁶.

Por último me constituí en el Hospital Doctor Gustavo Báz, ubicado en Avenida Adolfo López Mateos y Bordo de Xochiaca, sin número, Colonia Tamaulipas, Municipio de Nezahualcoyotl, Estado de México, entrevistándome con el urólogo Rodolfo Vera, preguntándole ¿que es la Impotencia Sexual? Contestándome el Urólogo, que "es la pérdida de la erección o incapacidad para penetrar la vagina".

De los anteriores conceptos destacaremos dos términos muy importantes disfunción e impotencia, el primero de ellos lo definen como la alteración de una función orgánica, y el segundo de ellos lo definen como "la incapacidad de un individuo para realizar el coito". Tomando en cuenta estas definiciones crearemos nuestro propio concepto que es:

"Es la alteración de una función fisiológica que impide a un hombre o mujer, llevar a cabo la cópula carnal de forma **-normal-**. La palabra normal se encuentra en negritas, por que la mayoría de las personas creen que la sexualidad se refiere sólo a tener relaciones sexuales coitales, cuando en realidad la sexualidad es todo lo que somos y sentimos, por lo que no es solamente el coito lo que da satisfacción sexual".

3.2. CLASIFICACION.

A continuación hablaremos de la clasificación de impotencia sexual o disfunción eréctil, existen varias clasificaciones, nosotros utilizaremos la siguiente:

³⁶ Guitron Fuentevilla, Julian. ¿Que es el derecho de familia?, Tercera Edición, México, Promociones Jurídicas y culturales S.C. 1998, p 148

Clasificación en Función a la Severidad de la Disfunción Eréctil

El cuadro clínico puede presentarse desde los inicios o durante la madurez de la vida sexual del hombre, ya sea en forma gradual o repentina, y con un rango que puede ir de la impotencia leve y esporádica a la impotencia total y permanente. Básicamente esta gradación del fenómeno se agrupa en tres categorías:

Clasificación según la severidad de la Disfunción Eréctil.		
Tipo de D.S.E.	Erecciones al despertar y nocturnas	Posibilidad de penetración
LEVE	Conservada con menos rigidez	Conservada, pero disminuida
MODERADA	Perdidas o conservada con reducción	Usualmente perdida
SEVERA	Perdidas	Perdida

3.3. CAUSAS.

En el transcurso del último decenio, se ha modificado la perspectiva médica sobre las causas de la disfunción sexual, la sabiduría común atribuía casi todos los casos de impotencia a los factores psicológicos. Actualmente los investigadores afirman que entre un 70% al 80% de los casos de disfunción sexual corresponden a causas orgánicas. Dada la relativa complejidad del proceso de erección del pene, cualquier alteración en la cadena de eventos que han de desarrollarse, conducirá a una pérdida completa de la capacidad eréctil, esta incapacidad puede ser temporal o permanente. Como se ha establecido, la erección del pene depende de estímulos nerviosos procedentes del cerebro, de la médula espinal y de los nervios locales del pene, en respuesta a esos estímulos se producen fenómenos diversos en los músculos lisos, tejido fibroso, arterias y venas de los cuerpos cavernosos. Muchas

situaciones orgánicas o psicológicas pueden desencadenar una disfunción sexual, en efecto se pueden considerar los períodos breves de impotencia que se presentan en el hombre, tan normales, como tener un resfriado (la gripe, puede causar brevemente una disfunción sexual).

Se puede comprobar que la sangre rica en oxígeno que ingresa al pene durante la erección, evita que las células produzcan colágeno, una proteína fibrosa que favorece la formación de cicatrices. Si no se presentan erecciones, la producción de colágeno se incrementa y con el transcurso del tiempo se puede formar un tejido fibroso que dificulte el flujo sanguíneo. Las erecciones espontáneas que se presentan en el transcurso del sueño o durante el día, se consideran como una protección normal contra ese proceso (1.2). Cualquier alteración en la fisiología normal de la erección provocará lógicamente una DSE; las múltiples causas se pueden agrupar en tres grandes grupos:

3.3.1. FRACASO PARA INICIAR

a) Disfunción de origen psicógeno.

Aproximadamente un 10 al 20% de los pacientes pertenecen a este grupo. Existe una correlación inversa entre la edad e incidencia: cuanto más joven es el paciente, existe mayores posibilidades de que su impotencia sea de origen psicógeno (hasta en un 70% de los pacientes por debajo de los 35 años)(2.11). Los impulsos provenientes del cerebro envían mensajes facilitados o inhibidos, a los centros espinales de la erección, los cuales a su vez promueven o inhibe el proceso eréctil a través de los nervios espinales. Por lo tanto un estímulo psicógeno (por ejemplo imágenes visuales, fantasías etc.) representa por sí mismo un inductor potente de la erección, también puede incrementarse la erección inducida por la estimulación genital (erección reflexógena). Otro tipo de estímulos como la depresión, la ansiedad, la inhibición religiosa, las fobias o las desviaciones sexuales, la personalidad obsesivo-compulsiva o una experiencia traumática anterior, también

puede enviar mensajes potentes desde el cerebro al centro espinal de la erección e inhibir o interrumpir ese proceso. El mecanismo preciso de la inhibición, aún no ha sido claramente establecido, la abolición de la erección podría ser la consecuencia de una inhibición directa desde el cerebro hacia los centros espinales o de un aumento de los niveles de catecolaminas que determine que los músculos lisos cavernosos sean menos sensibles a los neurotransmisores.

b) Disfunción de origen hormonal.

Tanto en animales como en los seres humanos, la potencia sexual depende de un ambiente hormonal adecuado. Los andrógenos son esenciales para la madurez sexual masculina. En el adulto la deficiencia de andrógenos genera una pérdida del interés sexual, trastornos de la eyaculación, y disminución de las erecciones nocturnas.

En un estudio de hombres con hipogonadismo, sometidos a un tratamiento de reposición con testosterona, se observó un aumento de los episodios de tumescencia peneana nocturna (TPN) y un incremento de la circunferencia del pene. Sin embargo las erecciones provocadas por estímulos eróticos externos permanecen intactas a pesar de la deficiencia androgénica, aunque la importancia de los andrógenos en el interés sexual ha sido reconocida, la cantidad requerida para una función óptima es desconocida y puede tener variaciones individuales.

Cualquier disfunción del eje hipotálamo-hipofisario-gonadal puede ocasionar hipogonadismo. La hiperprolactinemia secundaria a un adenoma de la hipófisis, a una insuficiencia renal crónica o a diversos medicamentos que inhiben el centro hipotalámico, conducen a una disminución de los niveles de testosterona y de la libido.

El hipertiroidismo o el hipotiroidismo también pueden afectar la función sexual a través de una disminución del impulso sexual.

c) Disfunción de origen neurógeno.

En vista de que la erección constituye un fenómeno neurovascular, la DSE puede ser la consecuencia de una enfermedad o alteración del cerebro, de la médula espinal, los nervios cavernosos y pudendos, de los receptores a nivel de las arteriolas y de los músculos cavernosos efectores.

Lo más probable que entre estos trastornos los más comunes sean los de la médula espinal. Si las vías aferentes son las afectadas, el resultado será una pérdida de la sensación táctil en el pene y la dificultad no estaría en iniciar la erección, sino en el mantenimiento de la misma.

Estos pacientes tienen estudios de tumescencia peneana nocturna normales y únicamente se detectan anomalías en la evolución biotensiométrica y en el estudio de potenciales evocados somatosensoriales. El compromiso de las vías eferentes puede ocurrir como consecuencia de:

1.- Alteraciones cerebrales:

Traumatismos, tumores, enfermedad de Alzheimer, Enfermedad de Parkinson.

2.- Alteraciones espinales:

Constituyen las causas más comunes de fallo eréctil neurogénico por ejemplo en los parapléjicos, la esclerosis múltiple, la siringomielia, los tumores espinales.

3.- Neuropatías periféricas:

El alcoholismo, deficiencia de vitaminas del grupo B. Acido fólico, amiloidosis, diabetes (la más frecuente).

4.- Lesiones yatrogénicas:La cirugía radical en el área pelviana: cistoprostatectomía radical, prostatectomía radical, amputación abdominoperineal del recto.

3.3.2. FRACASO PARA LLENAR: ORIGEN ARTERIAL

Los principales factores de riesgo vascular que predisponen a padecer una DSE son:

Aterosclerosis: El 40 al 50% de los pacientes con enfermedad arterial periférica presentan problemas en la erección. La iniciación de la erección requiere de un aumento importante del flujo sanguíneo arterial a través de las arterias cavernosas. Por lo tanto, toda enfermedad de la aorta abdominal o de las arterias hipogástricas, pudendas o peniana, pueden ocasionar una insuficiencia eréctil. Además la disminución del flujo sanguíneo también puede comprometer a las arterias cavernosas, las arteriolas helicinales, la arquitectura intercelular y la función de los tejidos eréctiles del pene.

Diabetes Mellitus: Constituye la causa orgánica más frecuente que ocasiona DSE, aproximadamente el 50% de los diabéticos desarrollan impotencia en el curso de su enfermedad.

La fisiopatología exacta es desconocida, unos autores centran el problema en la neuropatía, otros en las causas vasculares, y otros en factores psicológicos, generadores de ansiedad en el paciente por el descubrimiento de la enfermedad y que puede afectar de manera importante al individuo, pudiendo perturbar su comportamiento.

Posiblemente pueda existir una combinación de los tres factores mencionados.

Hiperlipidemias: Aproximadamente entre el 40 al 50% de los varones impotentes presentan hipercolesterolemia u otros trastornos del metabolismo de los lípidos, que constituye factores que típicamente predisponen a la aterosclerosis.

Nicotina: El hábito de fumar conduce a la impotencia, se mencionan cifras de 70 a 80% de los fumadores de más de 20 cigarrillos por día han sido evaluados por impotencia. Al principio se catalogaron como pacientes con DSE de causa arteriogénica, posteriormente se demostró que era debida a la falta de relajación del músculo liso travecular y no a un anormal mecanismo corporal veno-oclusivo.

Hipertensión arterial: No esta plenamente definido si es la hipertensión arterial o la medicación antihipertensiva, la culpable del fallo en la erección que a menudo presentan estos pacientes, casi en la mayoría de los estudios realizados, se menciona como un efecto directo a los medicamentos. Las drogas simpaticolíticas (alfa metil dopa, reserpina, guanitidina) se asocian con fallas en la erección y eyaculación. Los beta bloqueadores también producen en un 10 al 15% trastornos en la eyaculación.

Alcohol: Disminuye la libido, cuando se deba de beber las erecciones vuelven. Si se ha bebido durante muchos años el alcohol daña en forma irreversible el hígado.

El hígado normalmente en el varón destruye los estrógenos; en el alcohólico ello no sucede, con lo que aumentan las hormonas femeninas, determinando una ginecomastia, y desaparecen las erecciones.

3.3.3. FRACASO PARA ALMACENAR: ORIGEN VENOSO.

El fallo fundamentalmente se refiere al almacenamiento de sangre en el seno del tejido eréctil, también se habla de impotencia por escape venoso. Aproximadamente en un 20% de los hombres presentan este tipo de disfunción por escape venoso, las causas más conocidas son las siguientes:

a) Canales o comunicaciones venosas: Anomalías.-

El drenaje ectópico de los cuerpos cavernosos a través de las venas dorsales superficiales.

b) Anomalías de la túnica

Como corresponde a los casos de enfermedad de Peyronie.

c) Disfunción celular del endotelio

Donde se produce en forma inadecuada los mediadores químicos, ejemplo el óxido nítrico.

Como podemos observar las causas que originan la disfunción eréctil son diversas, por lo que es necesario un debido diagnóstico. La finalidad de un estudio en un paciente que consulta por disfunción eréctil, consiste en indagar sobre la causa de dicha alteración y sobre la base de ello poder delimitar los tratamientos disponibles con miras a solucionar el problema. Como en toda enfermedad, el diagnóstico se realiza después de haber efectuado una serie de estudios que se inician principalmente con la elaboración de una buena historia clínica.

3.4. CONSECUENCIAS.

La sexualidad ocupa una parte importante en la esfera vital de los hombres, por lo que los problemas de disfunción eréctil afectan notoriamente la autoestima del individuo, muchas veces de forma severa, lo que le impide un compartimiento de relación familiar y social adecuado.

Las consecuencias que puede ocasionar la impotencia sexual son de gran importancia, porque si no se lleva a cabo el acto sexual puede crear problemas emocionales, de armonía, de caracteres, de la forma de pensar entre los cónyuges,

toda vez que ésta es parte del matrimonio, más no es parte fundamental del matrimonio, siendo que en la actualidad hay varios métodos de los cuales se puede hacer uso para tener una relación sexual satisfactoria.

Asimismo me entreviste con el Urólogo Rodolfo Vera, el cual se encuentra trabajando en el hospital Doctor Gustavo Baz, ubicado en Avenida López Mateos y Bordo de Xochiaca, sin número, colonia Tamaulipas, Nezahualcoyotl, Estado de México, el cual manifestó que las consecuencias a las que conlleva la impotencia sexual en el matrimonio es a la pérdida de la relación de la pareja del sexo opuesto, que motivan a la disfunción matrimonial, al divorcio o a la infidelidad, siendo que en ocasiones la gente no está bien enterada en relación a este tipo de problemas, pues la mayoría de estos padecimientos son curables, en el siguiente subtema hablaremos de los tratamientos que se pueden dar en los casos psicológicos o bien orgánicos, que se dan en la impotencia sexual.

3.5. TRATAMIENTO.

En cada época y en cada país, se han usado diversos medios empleados para la curación de alguna enfermedad, como la disfunción eréctil. No obstante la medicina ha ido aclarando conceptos equivocados y han dejado de emplearse muchas drogas y muchos procedimientos perjudiciales, en la actualidad, la disfunción eréctil es curable, con los tratamientos que existen en la actualidad, como lo son los agentes orales, por sustitución hormonal, por las terapias sexuales y por las intervenciones quirúrgicas, estos puntos los desglosaremos, a continuación en este tema.

3.5.1. AGENTES ORALES. Estos pueden ser los siguientes:

a) VIAGRA es un medicamento que se utiliza para tratar las dificultades de erección, tales como: la disfunción eréctil. Desde su salida al mercado en 1998, VIAGRA ha ayudado a mejorar sus vidas sexuales a más de 17 millones de hombres

alrededor del mundo. Desde su lanzamiento, ninguna otra terapia para la Disfunción Eréctil iguala a VIAGRA en cuanto estudios exhaustivos ni en cantidad de experiencia en el mundo. No sorprende entonces que más de 600.000 médicos prescriban VIAGRA a los pacientes con Disfunción Eréctil. Nueve tabletas son dispensadas cada segundo a escala mundial.

b) El clorhidrato de Yohimbina, agente bloqueante alfa dos-adregnetico, ha sido considerado como un afrodisíaco durante mucho tiempo. Los primeros informes sobre su eficacia en el tratamiento de la disfunción eréctil fueron publicados hace unos 30 años.

c) La fentolamina es un antagonista alfa 1 y alfa 2 adregernético que disminuye el tono adregernetico facilitando la función eréctil y retrasando la detumescencia.

d) La apomorfina es una agonista de la dopamina de acción central que induce una erección peneana de media a moderada.

e) El cialis es también un inhibidor potente de la disfunción eréctil.

3.5.2. SUSTITUCIÓN HORMONAL.

Es cuando ya no producen las suficientes hormonas, un paciente, este tipo de medicamentos puede ser inyectado o vía oral.

a) La testosterona puede producir un aumento considerable de la libido sin ejercer un efecto positivo en las capacidades eréctiles de los pacientes con disfunción eréctil que no padecen insuficiencia andrógena.

b) El tratamiento de la hiperprolactenemia en pacientes consta de la suspensión de la medicación que provoca hiperprolactinemia, la administración de

bromocriptina y o la ablación o extirpación quirúrgica de tumor secretor de prolactina pituitaria.

3.5.3.. TERAPIA SEXUAL.

La terapia sexual a solas o con otras terapias orgánicas ha demostrado ser eficaz en el tratamiento de la disfunción eréctil, tanto en su variante psicógena como orgánica. "Es posible que la terapia sexual mejore la función sexual global puesto que está dirigida expresamente a tratar las dificultades en las relaciones, los problemas de rendimiento sexual o la disfunción en los patrones de comunicación. Es recomendable que tanto el paciente como la pareja participen en este tipo de terapia. La terapia sexual resulta eficaz para tratar las reacciones psicológicas a los tratamientos médicos o quirúrgicos."³⁷

3.5.4. TERAPIA CON DISPOSITIVOS CONSTRICTORES DE VACÍO.

El uso de dispositivos constrictores de vacío supone una opción terapéutica para pacientes que padecen disfunción eréctil, puesto que el uso de estos dispositivos no presentan complicación alguna y gozan de una gran aceptación entre los pacientes. La mayoría de estos dispositivos tienen tres dispositivos en común: una cámara de vacío, una bomba de vacío que crea una presión negativa dentro de la cámara y un constrictor o banda de vacío que se aplica a la base del pene una vez alcanzada la erección.

3.5.5. INYECCIONES INTRACAVERNOSAS.

La inyección intracavernosa de agentes vasoactivos que relajan o bloquean directamente el músculo liso corporal o bloquean el tono adrenérgico del músculo liso corporal, representa una terapia eficaz y fiable para tratar la disfunción eréctil desde

³⁷ Goldstein, Irwin y Ricardo Munárriz. Vardenafil y Disfunción eréctil, RR Donnelly America Latina, 2002.

1983. Otros agentes vasoactivos para administración incluyen el hidrocloreto de paperina y el mesilato de fentolimina. La inyección intracavernosa funciona mejor en pacientes con disfunción eréctil cuyos mecanismos de venoclusión son normales o relativamente normales. Estos incluyen pacientes con disfunción eréctil neurógena, psicógena y por insuficiencia arterial.

3.5.6. ALPROSTADIL INTRAURETRAL.

Es un medicamento para el tratamiento de varones con disfunción eréctil, que tiene la forma de un supositorio semi-sólido. Este compuesto es el mismo que el que se utiliza para la inyección intracavernosa, pero las dosis necesarias son significativamente más grandes.

3.5.7. IMPLANTE DE PRÓTESIS PENEANA.

Deben considerarse únicamente como el último recurso para tratar pacientes con disfunción eréctil refractaria. Existen varias prótesis peneanas: las prótesis maleables o rígidas, las prótesis inflables de dos piezas y las prótesis inflables de tres piezas. Los dispositivos maleables tienen un bajo índice de fallo de los componentes aunque con ellos la longitud y el contorno del pene no cambian en las fases de tumescencia y detumescencia. Por su parte, los dispositivos inflables se basan en principios hidráulicos lo que permite que el paciente infle y desinfe el dispositivo para simular las fases tumescentes o no tumescentes. Las mejores que se han introducido recientemente en la tecnología de dispositivos inflables han reducido considerablemente las probabilidades de una nueva operación o de fallo de los componentes.

3.5.8. CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA VASCULAR.

La insuficiencia pura de la arterias cavernosas como consecuencia de un traumatismo perineal es una causa reversible de la disfunción eréctil en un grupo

pequeño y seleccionado de pacientes que han podido beneficiarse de la cirugía de BYPASS arterial microvascular. El objetivo de la cirugía de reconstrucción arterial para tratar la impotencia consiste en aumentar el flujo de sangre que llegue al pene omitiendo la obstrucción arterial que existe. Estos procedimientos han demostrado que al llevar una fuente de sangre al tejido corporal es posible eliminar la impotencia.

Finalmente en la entrevista antes mencionada con el Urólogo Rodolfo Vera, procedí a preguntarle, ¿Cuál es el tratamiento de la impotencia sexual?, contestándome que "los tipos de tratamiento pueden ser la reorientación sexual y la terapia sexual, estos están dirigidos a tratar las dificultades que existen en el rendimiento sexual o en la disfunción eréctil, en los casos psicológicos el tratamiento puede ser farmacológico y se puede iniciar con el clorhidrato de Yohimbina, y los inhibidores de la cincofosfidrasa". "En los casos orgánicos se recomienda el viagra y sus derivados, o bien la inyección intracavernosa, e inclusive es sutil la bomba de vacío".

Como podemos ver en la actualidad existen varios tipos de tratamientos para la disfunción eréctil, es necesario que el hombre que padece esta enfermedad, hable de ella ante un profesional, para que éste le indique el tratamiento adecuado, pues disfrutar una sexualidad sana, activa y satisfactoria nos permite un mejor desarrollo en todas las actividades de la vida cotidiana.

CAPITULO CUATRO

ANALISIS Y MODIFICACIÓN DE LA FRACCIÓN SEXTA EN RELACION A LA IMPOTENCIA INCURABLE, DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

El matrimonio es una institución que crea derechos y obligaciones entre los cónyuges, si uno de ellos llegara a padecer disfunción eréctil es deber del otro apoyarlo en todos los aspectos, pues sería cruel, que por esta causal tenga que proceder el divorcio necesario, por tanto si esta causal no es reformada se le castigara al cónyuge con la disolución del vinculo matrimonial y con la disfunción sexual que padece. Por ello a continuación hablaremos del análisis de la fracción sexta del artículo 267 del código Civil para el Distrito Federal, en su última parte, relacionado con la impotencia sexual.

4.1 ANALISIS DE LA FRACCIÓN SEXTA DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El tener una buena comunicación entre los cónyuges, puede resolver cualquier conflicto que exista en la familia, pues al contraer matrimonio la voluntad de los cónyuges no debe de estar viciada para que sea un acto solemne, ambos deben de estar de acuerdo, el bienestar de la familia es responsabilidad de los cónyuges. Esto es el matrimonio, la convivencia entre los cónyuges es reciproca, los cuales se deben de brindar un apoyo moral, social y religioso, entre otros; los deberes conyugales los tiene el hombre y la mujer, ambos cónyuges pueden exigirlos, y

estos deberes son recíprocos y complementarios y ambos están obligados al cumplimiento de estos.

El maestro Chávez Asencio que nos dice que el matrimonio es: "La unión válida de un hombre y una mujer celebrada conforme a las leyes del Estado y ante un magistrado civil, o la declaración de voluntad de contraer matrimonio prestada ante un magistrado civil y la situación jurídica creada por este acto." Es la celebración de un acto jurídico solemne conforme a las leyes del Estado, interviniendo la voluntad con la finalidad de unirse los futuros cónyuges, esto produce una comunidad de vida entre ellos y crea una situación jurídica permanente, a la que se llama institución, crea derechos y deberes, y es aplicada a los cónyuges, parientes y descendientes. Por otra parte, el Código Civil para el Distrito Federal, con fundamento en el artículo 146 define al matrimonio como "Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige".

El interés que se tiene por analizar el artículo 267 fracción sexta en su última parte del código civil para el Distrito Federal, es la modificación de esta causal refiriéndose a la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, como si una de las finalidades del matrimonio fuera nada mas la realización de la cópula, pues el compromiso que se adquiere con el matrimonio va más allá de la simple penetración, ya que la sexualidad del ser humano y el disfrute de la misma va más allá de la copula, existiendo una infinidad de técnicas para la satisfacción de la pareja.

El código civil en el artículo 267 fracción sexta nos señala como causal de divorcio la impotencia, a continuación analizaremos esta palabra.

Actualmente podemos señalar que en términos médicos la palabra impotencia, es una palabra que arremete contra aquella persona que sufre este padecimiento, siendo que en la actualidad el término médico usado es el de Disfunción Eréctil, pues los estudiosos de la medicina, consideraron que el calificativo impotente es excesivo, por eso cambiaron el término, mencionando que era preferible un término más descriptivo como "Disfunción Eréctil", siendo que este término, es menos agresivo para aquella persona que sufre este mal.

Los doctores utilizan el término disfunción eréctil, ya que los pacientes son capaces de llevar a cabo una relación sexual satisfactoria, y el paciente que lleve adecuadamente el tratamiento, (señalado por el doctor que debe de ser un perito en la materia, especialista en urología,) de forma adecuado se podrá recuperar del padecimiento que sufre, pues actualmente existen varios tratamientos para la disfunción eréctil; lo que significa que esta no es incurable, si no solo en un muy bajo porcentaje.

La disfunción eréctil, es decir, la disfunción reiterada o continua para que una persona pueda lograr y mantener una erección suficiente que permita completar una relación sexual satisfactoria, influye de forma decisiva en la calidad de vida del paciente y produce una disminución que puede medirse objetivamente en áreas como la satisfacción del propio cuerpo, la estabilidad emocional o la felicidad. El paciente con disfunción eréctil solo le comentara su problema a un médico con el que sienta empatía y le tenga confianza, el que exista una buena comunicación entre el médico y el paciente le da la oportunidad de comentar su problema sexual, por ejemplo preguntar de rutina acerca del estado de sus relaciones sexuales, si son o no satisfactorias y como son sus erecciones, pueden ayudar al paciente a hablar de su problema.

El artículo 267 del código civil para el Distrito Federal, en su fracción sexta nos hace mención que las personas que llegaran a padecer alguna enfermedad como la sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea,

además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

Para que la impotencia, sea causal de divorcio se requiere que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, pues si la impotencia existía antes, puede originar la nulidad del mismo, asimismo el Código Civil para el Distrito Federal en el artículo 156 fracción VIII nos señala que es impedimento para celebrar el matrimonio la impotencia incurable para la cópula.

“La ley no distingue si la impotencia debe ser motivada por la edad o por alguna otra causa. Nuevamente, dentro de una interpretación literal, llegaríamos al absurdo de que la impotencia que sobrevenga por razón de la edad, permitiera a la mujer solicitar el divorcio, cuando evidentemente, después de muchos años de casada y de que ha tenido hijos, por ningún motivo ese matrimonio debería disolverse. Por esto la impotencia incurable para la cópula que sobrevenga después del matrimonio, debe entenderse como una enfermedad que impida la relación sexual no por virtud de haber llegado a una cierta edad. Más aun, la ley no señala límite de edad para celebrar el matrimonio, siendo perfectamente válido el matrimonio entre ancianos”³⁶.

“Parte de una edad mínima: el haber llegado a la edad de la pubertad (catorce años en la mujer y dieciséis en el hombre); pero no fija una edad máxima, lo que esta demostrado también que no puede ser la impotencia por razón de la edad una causa de divorcio, por cuanto que no es tampoco un impedimento para celebrar el matrimonio. Sería contradictoria la ley, si por una parte permite el matrimonio entre ancianos, no obstante la impotencia del marido, siendo, por consiguiente, al permitirlo, perfectamente válido y, por otra, estatuyera que cuando durante un matrimonio, por razón de la edad, llegara un momento en que el marido fuera impotente, la esposa pudiese exigir el divorcio”.

³⁶Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil I. Introducción, personas y familia; Vigésima Edición, Editorial Porrúa D.F. 1984, p.p. 391-392.

"Además hay una impropiedad en la ley al hablar de ambos cónyuges, pues no es posible de hablar de impotencia respecto de la mujer. En verdad, esta causa de divorcio se debe de referir exclusivamente al marido. Es discutible si casos de deformación o anomalía sexual, deban en realidad considerarse, por lo que se refiere a la mujer, como casos de impotencia."³⁹

En la ejecutoria que pronunció la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, el 8 de junio de 1961, en el Amparo Directo 4663/59/1ª, "se sostuvo que también existe impotencia incurable para la copula en la mujer, cuando hayan obstáculos bulbares o vaginales. En lo que se refiere al hombre, podrá motivarse la impotencia por esas causas, y entonces, solo se presentara como impedimentos para celebrar el matrimonio, no como causas de divorcio, porque si hubiese esa deformación o anomalía sexual, existiría antes del matrimonio y no sobrevendría durante la vida matrimonial."⁴⁰

En varias legislaciones no existe la impotencia como causal de divorcio como lo es en la ecuatoriana, y la razón es muy clara, pues el fin del matrimonio no nada mas es la procreación, pues tiene también otros fines, como es el de vivir juntos y el de ayudarse mutuamente los cónyuges, así como lo estipula el artículo 164 del código civil "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

³⁹ Ibidem

⁴⁰ Ibidem

hogar"; además aquel cónyuge que padezca disfunción eréctil, es injusto que sea abandonado por su cónyuge por haber obtenido el divorcio con forme a la ley.

Supongamos que un hogar con hijos sea de improvisto sacudido con un funesto accidente, por consecuencia uno de los cónyuges sufre una deformación orgánica que le puede imposibilitar la procreación o por causa de ese accidente llega a padecer la disfunción eréctil. Demandado el juicio de divorcio necesario por el cónyuge, el juez tendrá que disolver el vínculo matrimonial con fundamento en el artículo 267, fracción VI, del código civil para el Distrito Federal lo cual es injusto y a la vez inhumano.

Es por eso el estudio de este tema, pues el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 267 fracción VI, nos señala que el padecer impotencia conocida actualmente como disfunción eréctil, es causal de divorcio necesario, pues no comparto mi opinión con esa causal de divorcio, pues la ley no protege en ningún momento a aquella persona que padece de esta enfermedad, pues al contrario la ley lo perjudica, tanto al cónyuge, así como a los hijos. Es cruel que el cónyuge que sufre este padecimiento, a pesar de sentirse mal emocionalmente consigo mismo, tenga que enfrentar un divorcio necesario, es por eso que a continuación expondré las modificaciones que a mi parecer se le deben de hacer a esta causal de divorcio.

4.2. MODIFICACION DE LA FRACCION SEXTA EN RELACION A LA IMPOTENCIA INCURABLE, DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A continuación daremos una propuesta de modificación de la causal sexta en relación a la impotencia incurable señalado en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

En primer lugar la modificación que se debe hacer a esta causal de divorcio, es la actualización del término de "impotencia incurable", ya que la palabra "impotencia" se empleaba habitualmente como "impotencia eréctil"; sin embargo, dado que la dificultad en la erección es a menudo incompleta, el calificativo "impotente" es excesivo. Considerando además el matiz peyorativo de la palabra, es preferible un término más descriptivo y actualizado como el de "Disfunción Eréctil".

Una de las razones por la que propongo que se modifique el termino "impotencia" es que cuando una persona dice que sufre de "impotencia" no necesariamente significa Disfunción Eréctil. Con frecuencia ese termino es usado para referirse a algún tipo de trastorno que afecte a su vida sexual como una disminución de la libido, una alteración del orgasmo, una disfunción eyaculatoria e incluso una dificultad en la relación de pareja.

Debido a lo anterior los legisladores deben de poner mucha atención y conocer ampliamente el tema, para no confundir los términos antes mencionados con "Disfunción Eréctil" El desconocimiento del tema que muchas personas tienen, los mitos que existen en cuanto a la sexualidad en general y a la erección y el temor de consultar un problema de ese tipo, que produce vergüenza por la idiosincrasia del hombre, que lo puede asociar a una falta de masculinidad. Se debe tener presente asimismo, que lo relacionado con el sexo, para muchas personas es un tema de connotaciones pecaminosas y que pueden influir hasta sus creencias religiosas, en la libertad que demuestre por hablar de ello, por lo que cada caso deberá abordarse de acuerdo a las circunstancias individuales y conforme a la ley y quedará a criterio del juez la forma de resolver el divorcio necesario siempre y cuando sea conforme a derecho, y con conocimiento de lo anteriormente mencionado.

Por lo analizado en el presente trabajo deduzco que si la disfunción eréctil es causa de divorcio se debe a la ausencia total de erección y de aquí precisamente parte la modificación. Una vez entendido lo anterior recordemos que disfunción eréctil no significa ausencia de erección ya que existen diferentes grados de la

misma, como son leve, moderada y severa; y en muchas ocasiones puede ser leve y no poder curarse, a que me refiero con esto, a que leve significa que habrá ocasiones en que la erección se de y la capacidad de lograr y mantener la erección permita al hombre una relación satisfactoria, no se curará pero la vida sexual puede seguir; pero de acuerdo a la causal analizada, la mujer podrá exigir el divorcio porque aunque sea leve es disfunción eréctil incurable.

A lo largo de la investigación pude percatarme que la disfunción eréctil en más de un 98% es causada por alguna enfermedad, por la que la disfunción eréctil no se da por si misma es causada por otra alteración como por ejemplo: la diabetes mellitus, la anemia, la insuficiencia renal, las lesiones en la medula espinal, la esclerosis múltiple y la enfermedad del disco lumbosacro, el hipogonadismo, la hiperprolactinemia y los trastornos tiroideos, hipertensión, las afecciones cardiacas, etc., por lo que el divorcio se otorgará por una enfermedad que causa disfunción eréctil.

Por lo analizado anteriormente desde mi punto de vista la fracción sexta del artículo 267 del Código Civil en relación a la impotencia incurable, no debe de ser causal de divorcio pues la satisfacción de una persona en una relación sexual puede no depender de la presencia o la ausencia de una disfunción, sino de otros aspectos de la relación sexual.

El matrimonio se regula de ciertas obligaciones entre los cónyuges, y a estas relaciones personales se les puede llamar deberes jurídicos conyugales, pues esta relación se da en el matrimonio, los deberes son recíprocos y complementarios y ambos están obligados al cumplimiento de estos, estos tienen derecho de entablar entre ellos relaciones sexuales, pues uno de los fines del matrimonio como es el de proporcionar alimentos, el de vivir juntos, el de la fidelidad, también uno de los fines

del matrimonio, es el de tener relaciones sexuales de forma lícita, este deber esta incluido dentro del amor, es una forma mutua de entrega y es reciproco entre los cónyuges, y exige el mutuo respeto. .

La sexualidad ocupa una parte muy importante del ser humano por lo que los problemas de disfunciones de diferente grado en alguna de sus etapas, libido, erección, eyaculación y orgasmo, afecta notoriamente la autoestima del individuo muchas veces de forma severa, lo que les impide un comportamiento de relación familiar y social adecuada.

Las relaciones sexuales son fuente de placer y buscan la felicidad de la pareja, pero deben estar libres de miedos y prejuicios, ya que puede existir una preocupación excesiva por el desempeño sexual, que es uno de los grandes mitos de la sexualidad y que debemos aclarar.

En conclusión podemos decir que la causal sexta del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, debe ser modificada en cuanto hace a la impotencia incurable, en la actualidad hay diversos métodos para solucionar este problema, ya que en los medios de comunicación como podemos ver existen diferentes métodos como lo son las pastillas, inyecciones, operaciones quirúrgicas para poder solucionar este padecimiento. Es por eso que esta causal es obsoleta y tiene que adecuarse a los avances científicos que vivimos hoy en día,

Una vez analizado nuestro tema, el punto medular de este trabajo de investigación, es el de **proponer** con este tema, que la causal sexta del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, se debe de **derogar**, esta en cuanto hace a "**la impotencia sexual**" actualmente conocida como disfunción eréctil, en virtud de

que en la actualidad este padecimiento tiene diferentes tratamientos, como pueden ser los agentes orales, por sustitución hormonal, por terapias sexuales, o en su caso hasta por una intervención quirúrgica, es por eso, que este padecimiento es curable, por lo que hace mención el artículo 267 fracción sexta en relación a la impotencia sexual, **esta causal de divorcio necesario debe derogarse por ser obsoleta** y por no adecuarse a los avances científicos que existen hoy en día, así como la ciencia a avanzado el derecho debe crear nuevas normas jurídicas para que el ser humano se apegue a estas.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Entre cónyuges existe una relación interpersonal orientada a cumplir con los fines del matrimonio, parte de esas relaciones interpersonales son también jurídicas.

SEGUNDA.- El derecho toma sus leyes de la propia naturaleza del hombre y del matrimonio y las establece para ayudar a la pareja en su vida conyugal, para ello existen muchas normas promotoras que buscan el bien y la felicidad de ambos.

TERCERA.- La vida conyugal es una relación que produce derechos y obligaciones; los deberes conyugales los tienen tanto el hombre como la mujer, ambos pueden exigirlos, estos deberes son recíprocos y complementarios.

CUARTA.- La ayuda y el socorro mutuo no se refieren sólo a situaciones de emergencia y aisladas, sino a todo momento y durante la vida del matrimonio.

QUINTA.- El aspecto asistencial y moral se debe de dar entre los cónyuges tanto en casos normales como de enfermedad o de dificultades, por este deber los cónyuges se promueven humanamente en todos los aspectos: en lo material y en lo espiritual, en lo económico y en lo cultural, en su formación y en su proyección personal.

SEXTA.- El amor conyugal y la sexualidad debe entenderse como una forma más personalizante, más unitiva y de mutua entrega, la sexualidad es la parte del amor que se expresa con la unión física, emocional y mental.

SEPTIMA.- La sexualidad es inmensa en el ser humano, para una satisfacción sexual no es necesaria la cópula, existen diversas formas de encontrar placer, lo único que se necesita es conocimiento de la sexualidad y de nuestro cuerpo, dejar atrás mitos y prejuicios, que lo único que logran en nosotros es limitarnos y hacernos inseguros.

OCTAVA.- Por lo que hace a nuestras conclusiones, en el último capítulo de la presente tesis, se abordaron los puntos medulares y finales del presente trabajo, uno de los puntos más serios e importantes es el determinar que nuestro actual Código Civil para el Distrito Federal empieza a ser **caduco**, en cuanto hace al artículo 267 fracción sexta del Código Civil para el Distrito Federal, en lo tocante a la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado en matrimonio, lo que se **propone** con este trabajo de investigación es **derogar** lo concerniente a la impotencia, en primer lugar la modificación debe hacerse con la actualización del término impotencia incurable, ya que la palabra se empleaba habitualmente como impotencia eréctil; sin embargo, dado que la dificultad de la erección es a menudo incompleta el calificativo impotente es excesivo, considerando además el matiz peyorativo de la palabra por lo que es más adecuado, descriptivo y actualizado el término de disfunción eréctil, debido a los avances científicos en más de un noventa y ocho por ciento la disfunción eréctil, no se da por sí misma sino es causada por otra alteración como: la diabetes mellitus, la anemia, la insuficiencia renal, lesiones en médula espinal, entre otras, por lo que de otorgar el divorcio no sería por la disfunción eréctil sino por la enfermedad que la causa.

NOVENA.- Finalmente, una vez analizado nuestro tema, lo que se propone con esta tesis es que la causal sexta del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, se debe de **derogar**, en cuanto hace a "**la impotencia sexual**" actualmente conocida como disfunción eréctil, en virtud de que en la

actualidad este disfunción tiene diferentes tratamientos, como pueden ser los agentes orales, por sustitución hormonal, por terapias sexuales, o en su caso hasta por una intervención quirúrgica, es por eso que esta **causal de divorcio necesario debe derogarse por ser obsoleta** y por no adecuarse a los avances científicos que existen hoy en día; así como la ciencia a avanzado el derecho debe crear nuevas normas jurídicas para que el ser humano se apegue a estas.

BIBLIOGRAFÍA

- Baqueiro Rojas, Edgar. y Rosalia Buenrostro Báez. Derecho de Familia y Sucesiones, México, Harla, 1990.
- Baqueiro Rojas, Edgar. Derecho Civil, Diccionario Jurídico, México, Harla, volumen 1 Derecho Civil.
- Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, cuarta edición, México, Porrúa, 1997.
- Chávez Asencio, Manuel F. Matrimonio Compromiso Jurídico de Vida Conyugal, México, Limusa. p.p. 49-59, 69-64.
- Flores Gómez, González. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil, Sexta Edición, México, Porrúa S.A., 1990.
- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil, Decimasexta Edición México Porrúa, 1997.
- Gray Mosby Mikell; Trastorno Genitourinario, Editorial Doyma Libros, España 1950.
- Guitron Fuentecilla, Julián. ¿Qué es el Derecho de Familia?, Tercera Edición, México, Promociones Jurídicas y Culturales S. C. 1982.
- Hastings W., Donald. Impotencia y Frigidez, Argentina Panamericana, 1966.
- Hawton, Keith. Terapia Sexual, España, Doyma, 1988, p.p.29-36.
- Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia, Cuarta Edición, México Porrúa, 1990.
- Pallares, Eduardo. El Divorcio en México, Sexta Edición, México Porrúa,
- Pérez Anta, Augusto. Estudios Sobre el Divorcio y Posibles Reformas que se Podrían Introducir a la Actual Legislación Ecuatoriana, Quito Ecuador Casa de Cultura Ecuatoriana, 1954. p.p.82-83.

- Pérez Duarte, Alicia Elena y Noroña; Panorama del Derecho México, Derecho de Familia, México, Mc Graw Hill.
- Pérez Duarte, Alicia Elena. Derecho de Familia, México, Fondo de Cultura Económica, 1994. p.p.105-106, 126-132.
- Ponce de León Armenta, Luis. Metodología del Derecho, México, Porrúa, 1996.
- Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, "Derecho de Familia", Tomo II, Quinta Edición, México Porrúa, 1980.
- Sánchez Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México, Segunda Edición, México Porrúa, 1991.
- Vander Put, Adrián. Impotencia, Barcelona, Sintesis, 1971.
- Watkins Sepúlveda, Ana María. ¿Divorcio o hipocresía legal?, Chile 1991. p.p.17-21, 63-75, 114-115.
- Witker Jorge y Rogelio Larios. Metodología Jurídica. México, Mc Graw-Hill, 1997.

LEGISLACIÓN

- Código Civil para el Distrito Federal.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- Código Penal para el Distrito Federal.
- Ley de Relaciones Familiares de 1917.
- Código Civil de 1884.

PAGINAS WEB.

- www.impotence.org
- www.aunet.org
- www.diabetes.org
- www.mediweb.com.mx