



OPINIÓN

QUE RINDE

EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS

CON RELACIÓN A LA INICIATIVA DE DEROGACIÓN A LOS ARTÍCULOS 155, 299, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329, 333, 334, 335, 340, 342; DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS 101, 118, 322; EL 330 PASA A SER EL 346; EL 345 PASA A SER EL 347; PARA ADICIONAR UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO 322, UN ARTÍCULO 330, 330 BIS, UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO 331, UNA FRACCIÓN I, II Y III AL ARTÍCULO 332, UNA FRACCIÓN IV, V, VI, VII, Y VIII AL ARTÍCULO 337, UN ARTÍCULO 337 BIS, UNA FRACCIÓN III, IV, V, VI Y UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO 342-A, LOS ARTÍCULOS 344 Y 345 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO. ASÍ COMO PARA DEROGAR UNA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 822 Y LOS ARTÍCULOS 846, 847, 857, 858, 859, 860, 861; PARA REFORMAR LOS ARTÍCULOS 410-A Y 852; Y PARA ADICIONAR UNA FRACCIÓN VII AL ARTÍCULO 331, UN SEGUNDO PÁRRAFO AL ARTÍCULO 338, UN TERCER Y CUARTO PÁRRAFO AL ARTÍCULO 784 Y UN ARTÍCULO 346, RECORRIÉNDOSE LOS SUBSECUENTES DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

FORMULADO POR EL DIPUTADO ISIDORO BAZALDÚA LUGO, INTEGRANTE DEL GRUPO PARLAMENTARIO DEL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA.

Guanajuato, Gto., a 4 de septiembre de 2017.

OPINIÓN QUE RINDE EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS CON RELACIÓN A LA INICIATIVA DE DEROGACIÓN A LOS ARTÍCULOS 155, 299, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329, 333, 334, 335, 340, 342; DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS 101, 118, 322; EL 330 PASA A SER EL 346; EL 345 PASA A SER EL 347; PARA ADICIONAR UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO 322, UN ARTÍCULO 330, 330 BIS, UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO 331, UNA FRACCIÓN I, II Y III AL ARTÍCULO 332, UNA FRACCIÓN IV, V, VI, VII, Y VIII AL ARTÍCULO 337, UN ARTÍCULO 337 BIS, UNA FRACCIÓN III, IV, V, VI Y UN PÁRRAFO SEGUNDO AL ARTÍCULO 342-A, LOS ARTÍCULOS 344 Y 345 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO. ASÍ COMO PARA DEROGAR UNA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 822 Y LOS ARTÍCULOS 846, 847, 857, 858, 859, 860, 861; PARA REFORMAR LOS ARTÍCULOS 410-A Y 852; Y PARA ADICIONAR UNA FRACCIÓN VII AL ARTÍCULO 331, UN SEGUNDO PÁRRAFO AL ARTÍCULO 338, UN TERCER Y CUARTO PÁRRAFO AL ARTÍCULO 784 Y UN ARTÍCULO 346, RECORRIÉNDOSE LOS SUBSECUENTES DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

Por instrucciones de la Comisión de Justicia de la Sexagésima Tercera Legislatura del Congreso del Estado, se solicitó opinión y comparativo de la iniciativa antes citada con legislaciones de otras entidades federativas.

Por razón de método, el Instituto de Investigaciones Legislativas, en lo subsecuente el Instituto, considera conveniente establecer primeramente un marco contextual en relación a las consideraciones teóricas, de derecho internacional y de orden legal, para con base en ello, realizar un análisis de la iniciativa que plantea reformar y adicionar varias disposiciones del Código Civil para el Estado de Guanajuato para acoger la figura de divorcio incausado y adecuar la «pensión compensatoria» y el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, para establecer el trámite para esa modalidad de divorcio.

I. MARCO CONCEPTUAL. CONSIDERACIONES TEÓRICAS

La reforma constitucional del 6 de junio de 2011 trajo consigo un cambio radical en el paradigma de lo que antes era conocido como garantías individuales. A partir de

entonces, la Constitución Política mexicana reconoce en su texto los derechos humanos que el *corpus iuris internacional* acoge y obliga a las autoridades mexicanas, en sus respectivos ámbitos de competencia, a ejercer sus facultades a la luz de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos. De igual modo, dispone que el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a derechos humanos, en los términos que establezca la ley.¹

Frente a este escenario, ha resultado de imperante necesidad la adecuación de todas las normas de ulterior jerarquía a fin de armonizar por completo el ordenamiento jurídico mexicano y garantizar la protección progresiva de los derechos humanos, velando así por la dignidad humana.

CONSIDERACIONES EN TORNO AL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

La igualdad y la no discriminación son dos conceptos que se encuentran estrechamente vinculados. En el pasado, el derecho a la no discriminación era considerado como el aspecto negativo del derecho a la igualdad, de manera que cualquier infracción a este derecho era considerada como discriminatoria.

Sin embargo, hoy por hoy, el mandato de no discriminación ha adquirido un sentido autónomo, específico y concreto. No toda vulneración del derecho a la igualdad constituye un acto discriminatorio, pero toda vulneración del derecho a la no discriminación constituye una afectación al derecho a la igualdad.²

¹ Eduardo Ferrer Mc-Gregor Poisot, José Caballero Ochoa y Christian Steiner (coordinadores), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia constitucional e interamericana*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Universidad Autónoma de México, Konrad Adenauer Stiftung, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, pág. 149.

² Procuraduría de Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, *PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNAS REFLEXIONES ACERCA DE LOS.*, Expediente de queja 77/08-SE [en línea] Disponible en:

Este principio se encuentra consagrado en los artículos 1o.³ y 4o.⁴ constitucionales.

La discriminación como tal, es aquel fenómeno que puede presentarse de forma diferenciada a través de actos y medidas específicas o de situaciones y contextos estructurales o encubiertos que pueden generar afectaciones concretas y más graves en aquellas personas o grupos que se encuentren en condiciones de especial vulnerabilidad.

El concepto de discriminación, en la legislación mexicana, se encuentra definido por la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, en su artículo 1, fracción III.⁵

Así, en el derecho, la discriminación puede darse de forma directa o indirecta. De forma directa refiere a una segmentación específica de un grupo o una persona contenida en el texto normativo, lo cual resulta en un menoscabo al principio de igualdad y no discriminación.

http://www.derechoshumanosgto.org.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=269%3Aprincipios-de-igualdad-y-no-discriminacion&Itemid=19

³ «**Artículo 1o.**

[...]

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.»

⁴ «**Artículo 4o.** El varón y la mujer son iguales ante la ley...»

⁵ Que señala:

«Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo...»

La discriminación indirecta en la aplicación de una norma o en la implementación de una determinada medida de política pública por parte del Estado, surge cuando existen condiciones o características fácticas o jurídicas consideradas como irrelevantes, que escapan del diseño y construcción de la norma, y, por tanto, al quedar fuera del análisis o consideración legislativa, terminan por generar un efecto perjudicial en contra de derechos o intereses de personas determinadas.

Cuando se habla de discriminación indirecta, es necesario decir que no resulta indispensable comprobar la existencia de un tratamiento benéfico o más favorable respecto de un sector de la población o personas, sino que basta con acreditar la existencia de un tratamiento desfavorable o menos benéfico que afecte o pueda afectar los intereses y derechos de personas y colectivos que por cuestiones fácticas o de *iure* se encuentren en condiciones de desventaja o subordinación social.⁶

Para respetar dicho principio y no discriminar de manera directa, se requiere que las normas secundarias, como una ley o un reglamento, no hagan, en principio, ninguna distinción entre los sujetos a los que se dirigen –siempre y cuando éstos se encuentren en idénticas circunstancias–, estableciendo cargas o privilegios diferenciados; o que no igualen a sujetos que se encuentran en situaciones distintas, estableciéndoles los mismos supuestos o cargas.

Ahora bien, no toda distinción establecida en una norma o medida de política pública por parte del Estado constituye un trato diferenciado. Para que esta distinción encuentre un fin constitucionalmente válido, no deberá encontrarse fincada en una *categoría sospechosa*; que son aquellas distinciones basadas en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional –el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades,

⁶ Según lo establecido por la «Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal» en la acción de inconstitucionalidad 19/2014, presentada ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aún pendiente de resolución; en donde, a su vez, se cita a la sentencia de la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria al Recurso de Replicación 112/2009, sentencia de fecha 25 de febrero de 2009.

la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas—, dado que, según lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN), carecen de un fin constitucionalmente válido, en razón de que generan un menoscabo al principio de igualdad y no discriminación.

CONSIDERACIONES EN TORNO AL DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA Y EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD

El 3 de octubre de 2008 se reformó el Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), que hasta antes de esta reforma establecía tres clases de divorcio; a saber:

a) El «divorcio administrativo» ante el Juez del Registro Civil, aún vigente, en el que se requiere que los esposos sean mayores de edad, tengan más de un año de casados, sin hijos vivos o concebidos y de común acuerdo hayan liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron;

b) El «divorcio judicial» denominado *voluntario* o de *mutuo consentimiento*, que procedía cuando, sea cual fuere la edad de los cónyuges y habiendo procreado hijos, estaban de acuerdo en disolver el vínculo conyugal, para lo cual celebraban un convenio que sometían a la aprobación del juez de primera instancia para regular las relaciones jurídicas que persistirían aun disuelto ese lazo; y,

c) El «divorcio judicial contencioso» o *necesario*, que podía demandarse por el «cónyuge inocente» cuando el otro había incurrido en alguno de los supuestos enunciados en el entonces artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal y que se consideraban como causales de divorcio.

Con motivo de la mencionada reforma, el legislador local conservó la posibilidad de que los cónyuges se divorcien administrativamente y derogó tanto las disposiciones que preveían el *divorcio necesario*, como el artículo que fijaba el *divorcio por mutuo consentimiento* (273). Al mismo tiempo, instituyó el *divorcio sin expresión de causa*, el cual se distingue por un régimen de fácil paso a la disolución del vínculo matrimonial, pues para acceder a él, es suficiente la solicitud unilateral de uno de los cónyuges a quien se le libera de la carga de expresar la causa que generó esa petición; al que, por regla general, el juez habrá de acceder.⁷

Ahora bien, el 10 de julio de 2015, la Primera Sala de la SCJN publicó la tesis jurisprudencial de 28/2105, donde explicitó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es aquel que deriva de englobar en una sola prerrogativa exigible todos aquellos derechos que no se encuentran plasmados de manera literal en la Constitución federal.

Comprende derechos tales como la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual; en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, en consecuencia, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.⁸

El derecho al libre desarrollo de la personalidad constituye el principal fundamento para la construcción de la figura del «divorcio sin causa» –*divorcio sin expresión de causa y divorcio incausado*–, puesto que no resulta constitucionalmente válida

⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación (2012); *Trámite procesal del juicio de divorcio sin expresión de causa*; Cuadernos de trabajo de la Primera Sala; pág. XI [en línea]
Disponibile en: http://207.249.17.176/Primera_Sala/Lists/cuadernostrabajo/Attachments/3/CT-PS-4.pdf

⁸ De acuerdo a la tesis aislada de rubro «DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE»; así como de acuerdo a lo desarrollado por el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, de la Primera Sala, en el Amparo en revisión 237/2014, relativo al uso recreativo de la marihuana.

la exigencia de ajustar una decisión como lo es el no permanecer unido a otro en vínculo matrimonial, dado que, en consonancia con el argumento de la SCJN, atenta contra lo que el individuo desea para su proyecto de vida y realización propia, independientemente de la voluntad del otro de separarse o no.

En ese mismo sentido, el 14 de junio del presente año, fueron declarados inconstitucionales los artículos 342 y 343 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, mediante la resolución 1439/2017 emitida por la SCJN; argumentando su contenido discriminatorio, al establecer, el primero de ellos, una distinción entre cónyuge culpable e inocente; además de dar un trato diferenciado al hombre respecto al derecho de recibir alimentos por cuestiones de género. El segundo artículo, al restringirle al cónyuge culpable el derecho de contraer nupcias de nuevo por dos años.

II. MARCO NORMATIVO

INTERNACIONAL

La Declaración Universal de Derechos Humanos

Indica, sobre la igualdad de todos los seres humanos, en su artículo 1o., lo siguiente:

«Artículo 1

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.»

Además, establece una prohibición expresa a la utilización de *categorías sospechosas*, en su numeral 2:

«Artículo 2

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.»

El mismo ordenamiento jurídico internacional consigna el derecho de todas las personas a la protección contra toda discriminación por cualquier motivo, en su numeral 7:

«Artículo 7

Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.»

Relativo a la protección a los derechos de los cónyuges, la Declaración establece en su numeral 16, punto 1, que:

«Artículo 16

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

iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.»

La Convención Americana sobre Derechos Humanos

Por su parte, esta convención internacional también prohíbe la utilización de *categorías sospechosas* en las medidas adoptadas por los Estados Partes, en el contenido de su artículo 1o., punto 1, que a la letra dice:

«Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

[...].»

En su numeral 2, la misma convención señala la obligación de los Estados Partes de adoptar disposiciones de derecho interno en caso de que el ejercicio de los derechos y libertades establecido en el primer artículo no estuviere ya garantizado por la legislación; lo que debe entenderse no de manera restrictiva, esto es, haciendo referencia únicamente a los ordenamientos jurídicos de jurisdicción nacional, sino también a todos aquellos de ulterior competencia, comprendiéndose así los ordenamientos jurídicos locales; en aras de lograr una armonía y congruencia de todo un sistema jurídico. La disposición en mención establece textualmente:

«Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.»

Además, señala en su artículo 17 lo relacionado con la protección a la familia e igualdad de derechos entre los cónyuges:

«Artículo 17. Protección a la Familia

[...]

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

[...]

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección.»

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

También se pronuncia por la protección de los derechos de los cónyuges, en su artículo 23, puntos 2, 3 y 4:

«Artículo 23

[...]

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

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

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

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Por otro lado, contempla la protección al derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado, en su numeral 11, punto 1:

«Artículo 11

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

[...].»

NACIONAL

Como ya se mencionó, los principios de igualdad y no discriminación se encuentran tutelados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 1o. y 4o., y la SCJN se ha encargado de darle contenido a estos preceptos en diversas tesis.

Así, relacionando la aplicación normativa de éstos principios con las llamadas *categorías sospechosas*, la Primera Sala de la SCJN ha dicho:

«IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. NOTAS RELEVANTES QUE EL OPERADOR DE LA NORMA DEBE CONSIDERAR AL EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA MEDIDA A LA LUZ DE DICHS PRINCIPIOS, FRENTE A LAS LLAMADAS "CATEGORÍAS SOSPECHOSAS", A FIN DE NO PROVOCAR UN TRATO DIFERENCIADO O UNA DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las distinciones basadas en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional, también conocidas como "categorías sospechosas" (el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas), requieren que el operador de la norma realice un escrutinio estricto de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad. Al respecto, es de señalar que tanto la Constitución como los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Mexicano, prevén la posibilidad de otorgar un trato desigual a quienes no se encuentran en una paridad frente a los otros sujetos, si dicho trato implica una distinción justificada; pero si, por el contrario, la medida adoptada carece de razonabilidad, entonces será excluyente y, por ende, discriminatoria. Esto es, si bien la igualdad de trato implica la eliminación de distinciones o exclusiones arbitrarias prohibidas por la Constitución, lo cierto es que determinadas distinciones pueden ser favorecedoras y encontrarse justificadas, como ocurre con las acciones positivas, que buscan dar preferencia a sectores históricamente marginados y vulnerables para compensar las desventajas que sufren. De ahí que la interpretación directa del artículo 1o. constitucional, en torno al principio de igualdad, no sólo requiere una interpretación literal y extensiva, sino que, ante su lectura residual a partir del principio pro persona, como aquella interpretación que sea más favorable a la persona en su protección, subyace como elemento de aquél, el de apreciación del operador cuando el sujeto implicado forma parte de una categoría sospechosa, para precisamente hacer operativa y funcional la protección al sujeto desfavorecido con un trato diferenciado; de lo contrario, esto es, partir de una lectura neutra ante supuestos que implican una condición relevante, como la presencia de categorías sospechosas, constituiría un vaciamiento de tal

protección, provocando incluso un trato discriminatorio institucional, producto de una inexacta aplicación de la ley.»⁹

En segundo estrato normativo, específicamente en torno a la protección de las condiciones de igualdad entre los cónyuges una vez disuelto el vínculo matrimonial, en relación con la obtención de los alimentos, tenemos que el Pleno de la SCJN sostiene:

«IGUALDAD ENTRE CÓNYUGES. CONTENIDO Y ALCANCES. A partir del parámetro de constitucionalidad delimitado por el artículo 1o. de la Constitución Federal, es posible identificar la obligación del Estado mexicano de garantizar la igualdad entre cónyuges, no únicamente respecto de los derechos y responsabilidades durante el matrimonio, sino también una vez disuelto el mismo. Este imperativo está explícitamente contenido en los artículos 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En efecto, además de reconocer el papel central de la familia en la existencia de una persona y en la sociedad en general, las disposiciones citadas proclaman la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges no solamente durante el vínculo matrimonial sino también en los arreglos relativos a una eventual separación legal. En este sentido, está prohibido todo trato discriminatorio en lo que respecta a los motivos y los procedimientos de separación o de divorcio, incluidos los gastos de manutención y la pensión alimenticia, lo que desemboca en el deber del Estado de velar por que el divorcio no constituya un factor de empobrecimiento ni un obstáculo para el ejercicio de los derechos humanos, específicamente el derecho humano a un nivel de vida adecuado en relación con la obtención de los alimentos.»¹⁰

Otro aspecto relevante vinculado con el matrimonio y el divorcio, es el derecho al libre desarrollo de la personalidad; que es abordado por la SCJN en la siguiente tesis:

«DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE. De la dignidad humana, como derecho fundamental superior reconocido por el orden jurídico mexicano, deriva, entre otros derechos personalísimos, el de todo individuo a

⁹ Época: Décima Época, Registro: 2007924, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CCCLXXXIV/2014 (10a.), Página: 720

¹⁰ Época: Décima Época, Registro: 2011231, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 28, Marzo de 2016, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Civil, Tesis: 1a. LXIII/2016, 10ª., Página: 981

elegir en forma libre y autónoma su proyecto de vida. Así, acorde a la doctrina y jurisprudencia comparadas, tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera. Por tanto, el libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.»¹¹

Acerca de las consideraciones adoptadas por la Primera Sala relativas al divorcio sin expresión de causa y su relación con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, tenemos la siguiente orientación:

«DIVORCIO SIN EXPRESIÓN DE CAUSA. CONSTITUYE UNA FORMA DE EJERCER EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. En el divorcio sin expresión de causa, es suficiente la solicitud unilateral de la disolución del matrimonio para que el juez la decrete aun sin causa para ello, donde incluso no importa la posible oposición del diverso consorte, pues la voluntad del individuo de no seguir vinculado con su cónyuge es preponderante, la cual no está supeditada a explicación alguna, sino simplemente a su deseo de ya no continuar casado, por lo que la sola manifestación de voluntad de no querer continuar con el matrimonio es suficiente. Así, dicha manifestación constituye una forma de ejercer el derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues decidir no continuar casado y cambiar de estado civil, constituye la forma en que el individuo desea proyectarse y vivir su vida; es decir, el modo en que decide de manera libre y autónoma su proyecto de vida.»¹²

¹¹ Época: Novena Época, Registro: 165822, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Materia(s): Civil, Constitucional, Tesis: P. LXVI/2009, Página: 7

¹² Época: Décima Época, Registro: 2008492, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. LIX/2015 (10a.), Página: 1392

III. ANÁLISIS DE LA INICIATIVA

1. OBJETO DE LA INICIATIVA

La iniciativa tiene como teleología reducir el costo emocional y estructural que se sufre cuando existe una relación disfuncional entre los cónyuges, mediante la inclusión de la figura del «divorcio sin causa» en el Código Civil para el Estado de Guanajuato, proponiendo por ello las adecuaciones pertinentes a diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato.

Esto con base en la iniciativa propuesta por el Partido de la Revolución Democrática y aprobada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ahora Ciudad de México), la que argumentando que el matrimonio es una institución del derecho civil que parte de la base de la autonomía de la voluntad de las personas, modificó su legislación para la inclusión de aquella figura jurídica como parte de su normativa civil sustantiva y adjetiva, el 3 de octubre de 2008.

La inclusión de la figura del *divorcio sin causa* brinda respuesta a la apremiante necesidad de hacer efectivos y exigibles dentro de los ordenamientos locales ciertos derechos fundamentales que a partir de la reforma de 2011 fueron adoptados en el artículo 1o. constitucional y que tienen impacto directo sobre la problemática, como lo son el derecho a la no discriminación –indudablemente vinculado al principio de igualdad, como ya fue mencionado– o el derecho a un nivel de vida digno, así como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, recientemente colmado su contenido por la SCJN.

Por otro lado, el pasado 14 de junio de 2017, la SCJN, mediante la resolución 1439/2016, declaró inconstitucionales los artículos 342 y 343 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, señalando que su contenido era violatorio del principio de igualdad y derecho a la no discriminación.

Así, a fin de eliminar todo rastro de inconstitucionalidad en el plexo normativo, otro de los objetivos que la iniciativa presenta es la edición de dichos artículos –342 y 343–. Ambas propuestas pretenden hacer de la legislación civil de Guanajuato, una legislación con un corte de miras más proteccionista de los Derechos Humanos.

Así mismo, aun cuando en la exposición de motivos, el iniciante no alude a la «pensión compensatoria», en el proyecto de decreto que introduce, sí se abordan diversos preceptos relacionados con esta temática.

2. CONSIDERACIONES EN TORNO A LAS REFORMAS PROPUESTAS AL CÓDIGO CIVIL

Derivado del análisis de las disposiciones contenidas en la iniciativa de reforma, a la luz de las consideraciones expuestas previamente, se considera en lo general positiva la propuesta de incluir la figura del «divorcio sin causa» y adecuar la «pensión compensatoria» dentro del Código Civil para el Estado de Guanajuato; esto, en virtud de que aquella figura generaría no sólo una nueva perspectiva sobre lo que implica la disolución del vínculo matrimonial, desde los ámbitos jurídico, social, cultural y familiar, sino que fundamentalmente conlleva el acoger el respeto al derecho al libre desarrollo de la personalidad, eliminar categorías sospechosas en la construcción de la norma en torno al divorcio; y, las adecuaciones a la segunda figura, pretenden generar condiciones más equitativas o menos irruptoras para quienes fueron cónyuges, con motivo de su divorcio.

Pese a ello, a efecto de constatar que los dispositivos específicos planteados corresponden con éstos propósitos y armonizan entre sí y con el plexo normativo que adecuan, es conveniente realizar el análisis de cada uno de los artículos que abarca la iniciativa; lo que se efectuará a continuación; revisando algunos numerales en conjunto, cuando traten aspectos estrechamente vinculados.

Para su mejor comprensión, se presentan la siguiente comparativa de las reformas planteadas al Código Civil para el Estado de Guanajuato, que ilustran lo dispuesto por la legislación civil vigente, contrastándolo con lo propuesto por la iniciativa:

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO	
<i>Legislación vigente</i>	<i>Iniciativa</i>
<p>«ARTÍCULO 101. Las personas que pretendan contraer matrimonio, llenarán una solicitud que será proporcionada por el Oficial del Registro Civil, la cual contendrá:</p> <p>I. Los nombres, apellidos, nacionalidad, edad, ocupación y domicilio tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos; así como los correspondientes a los testigos de los pretendientes. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de ésta;</p> <p>II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y</p> <p>III. Que es su voluntad unirse en matrimonio.</p> <p>La solicitud deberá ser firmada por los solicitantes, si alguno no pudiere o no supiere hacerlo, lo hará en su nombre persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar.</p> <p>En caso de que alguno o ambos pretendientes sean menores de edad, la solicitud también deberá ir firmada por las personas que deban otorgar su consentimiento de acuerdo con el artículo 145 de este Código.»</p>	<p>«ARTÍCULO 101. Las personas que pretendan contraer matrimonio, llenarán una solicitud que será proporcionada por el Oficial del Registro Civil, la cual contendrá:</p> <p>I. Los nombres, apellidos, nacionalidad, edad, ocupación y domicilio tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos; así como los correspondientes a los testigos de los pretendientes. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien celebró el anterior matrimonio, y la fecha de ésta;</p> <p>I a III.</p> <p>La solicitud deberá...</p> <p>En caso de...»</p>
<p>«ARTÍCULO 118. La anotación del divorcio se asentará en el acta de matrimonio y contendrá los siguientes datos:</p>	<p>«ARTÍCULO 118. La anotación del divorcio se asentará en el acta de matrimonio y contendrá los siguientes datos:</p>

<p>I. Nombres y apellidos de los divorciados;</p> <p>II. Número de expediente y fecha de la resolución, fecha en que causó ejecutoria, tribunal o autoridad que la dicta y puntos resolutivos de la sentencia judicial o resolución;</p> <p>III. Tipo de divorcio y causales; y</p> <p>IV. Nombre y firma del Oficial y sello de la Oficialía del Registro Civil.»</p>	<p>I. Nombres y apellidos de los divorciados;</p> <p>II. Número de expediente y fecha de la resolución, fecha en que causó ejecutoria, tribunal o autoridad que la dicta y puntos resolutivos de la sentencia judicial o resolución;</p> <p>III. Nombre y firma del Oficial y sello de la Oficialía del Registro Civil.»</p>
<p>«ARTÍCULO 155. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación.»</p>	<p>ARTÍCULO 155. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 299. La acción de nulidad que nace de la causa prevista en la fracción V del artículo 153, podrá deducirse por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio; y sólo por el Ministerio Público si este matrimonio se ha disuelto por muerte del cónyuge ofendido. En uno y en otro caso la acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros.»</p>	<p>ARTÍCULO 299. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 322. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.»</p>	<p>«ARTÍCULO 322. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo.</p> <p>Sólo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el artículo 330.»</p>
<p>«ARTÍCULO 323. Son causas de divorcio:</p>	<p>ARTÍCULO 323. DEROGADO</p>

I. El adulterio de uno de los cónyuges;

II. El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo de alguno de los cónyuges, que haya sido procreado antes de la celebración de aquél y que así sea declarado judicialmente;

III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer;

IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;

V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;

VI. Padecer cualquier enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o que científicamente haga prever algún perjuicio grave o degeneración para los descendientes de ese matrimonio o padecer impotencia incurable, siempre que no se esté en alguna de las excepciones señaladas por la fracción VIII del artículo 153. No es causa de divorcio la impotencia en uno solo de los cónyuges si sobrevino al matrimonio y como consecuencia natural de la edad;

VII. Padecer enajenación mental incurable;

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

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

divorcio.

La acción concedida al cónyuge que dio causa a la separación del otro del domicilio conyugal, solamente tiene por objeto obtener la disolución del vínculo matrimonial; pero los efectos que por esto se produzcan en relación con la situación de los hijos y las obligaciones de suministrar alimentos, se resolverán teniendo como cónyuge culpable al que se compruebe que incurrió en alguna de las causas mencionadas en las demás fracciones de este artículo;

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

XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, que hagan imposible la vida conyugal;

XII. La negativa injustificada de los cónyuges de darse alimentos de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 161. También la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones alimentarias hacia sus hijos;

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

XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que implique deshonor para el otro cónyuge o para sus hijos, por el que se le imponga una pena de prisión mayor de dos años;

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

<p>XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto intencional que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;</p> <p>XVII. El mutuo consentimiento;</p> <p>XVIII. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que la haya originado, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.</p> <p>La acción podrá ejercitarse en cualquier tiempo y no tendrá más objeto que declarar la disolución del vínculo, conservando ambos la patria potestad de los hijos y quedando vigentes todas las obligaciones relativas a alimentos. La custodia de los menores la tendrá el cónyuge con el cual hayan vivido, pero los menores que hubieren cumplido catorce años, podrán elegir a su custodio. El contrato de matrimonio con relación a los bienes terminará al declararse el divorcio y se procederá a la liquidación en los términos de la Ley, sin perjuicio de lo que las partes convinieren al respecto.</p> <p>XIX. La violencia intrafamiliar grave o reiterada entre los cónyuges, o de éstos con respecto a los hijos, que hagan imposible la vida conyugal.»</p>	
<p>«ARTÍCULO 324. Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o que haya resultado insuficiente, el demandado tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres meses de la notificación de la sentencia ejecutoria. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos.</p> <p>Cuando se decreta el divorcio por esta causa, los cónyuges conservarán la patria potestad sobre sus hijos.»</p>	<p>ARTÍCULO 324. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 325. Cualquiera de los esposos</p>	<p>ARTÍCULO 325. DEROGADO</p>

<p>puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio.»</p>	
<p>«ARTÍCULO 326. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio por la causa señalada en la fracción V del artículo 323, debe consistir en actos positivos y no en simples omisiones.»</p>	<p>ARTÍCULO 326. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 327. Para que pueda pedirse el divorcio por causa de enajenación mental que se considere incurable, es necesario que hayan transcurrido dos años desde que comenzó a padecerse la enfermedad.»</p>	<p>ARTÍCULO 327. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 328. El divorcio por mutuo consentimiento se tramitará en la forma que establezca el Código de Procedimientos Civiles.»</p>	<p>ARTÍCULO 328. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 329. El Divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio.»</p>	<p>ARTÍCULO 329. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 330. Mientras que se decrete el divorcio, el Juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes haya obligación de dar alimentos, y los bienes de los consortes.»</p>	<p>«ARTÍCULO 330. El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:</p> <p>I. La persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;</p> <p>II. Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, siempre que no afecte en su actividad escolar, comida y descanso;</p> <p>III. El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;</p> <p>IV. Designación del cónyuge al que</p>

	<p>corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;</p> <p>V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;</p> <p>VI. En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.»</p>
	<p>«ARTÍCULO 330 BIS. En caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio señalado en el artículo anterior y éste no contravenga ninguna disposición legal, o presentaren un convenio emanado del procedimiento de mediación a que se refiere la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Guanajuato, en uno u otro caso el juez lo aprobará de plano decretando el divorcio mediante sentencia. En caso de involucrarse hijos menores de edad o incapacitados, el juez dará vista al representante social y al representante de la procuraduría de asistencia social, siempre en atención al interés superior de la niñez y de los incapacitados. En caso contrario, el juez decretará el divorcio dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer por la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.</p> <p>El juez exhortará en la referida sentencia que, previo al inicio de la vía incidental, las partes acudan al procedimiento de mediación a que se</p>

	<p>refiere la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Guanajuato, e intenten, a través de dicho procedimiento, llegar a un acuerdo respecto del convenio señalado. En caso de que las partes, una vez recibida la pre-mediación, no hubieren aceptado el procedimiento, o habiéndolo iniciado no fuera posible llegar a un acuerdo, podrán hacer valer sus derechos por la vía incidental.</p> <p>En el caso de que las partes logren la construcción de un acuerdo por medio del procedimiento de mediación, lo harán del conocimiento del juez.»</p>
<p>«ARTÍCULO 331. Los cónyuges que hayan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento podrán reunirse de común acuerdo en cualquier tiempo, con tal de que el divorcio no hubiere sido decretado. No podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo consentimiento sino pasado un año desde su reconciliación.»</p>	<p>«ARTÍCULO 331. La reconciliación de los cónyuges pone término al procedimiento de divorcio en cualquier estado que se encuentre. Para tal efecto los interesados deberán comunicar su reconciliación al Juez de lo Familiar.</p> <p>No podrán volver a solicitar el divorcio sino pasado un año desde su reconciliación.»</p> <p><i>ANTES 335</i></p>
<p>«ARTÍCULO 332. El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 323 podrá sin embargo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el Juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.»</p>	<p>«ARTÍCULO 332. El cónyuge que no quiera pedir el divorcio podrá sin embargo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, Cuando éste se encuentre en alguno de los siguientes casos:</p> <p>I. Padezca cualquier enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria; ó</p> <p>II. Padezca impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;</p> <p>III. Padezca trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo; En estos casos, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás</p>

	obligaciones creadas por el matrimonio.»
« ARTÍCULO 333. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda.»	ARTÍCULO 333. DEROGADO
« ARTÍCULO 334. Ninguna de las causas enumeradas en el artículo 323 pueden alegarse para pedir el divorcio cuando haya mediado perdón expreso o tácito.»	ARTÍCULO 334. DEROGADO
« ARTÍCULO 335. La reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiere sentencia ejecutoria. En este caso los interesados deberán denunciar su reconciliación al Juez, sin que la omisión de esta denuncia destruya los efectos producidos por la reconciliación.»	ARTÍCULO 335. DEROGADO
<p>«ARTÍCULO 336. Al admitirse la demanda de divorcio o antes si hubiere urgencia, el juez bajo su responsabilidad, decretará provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, lo siguiente:</p> <p>I. (Fracción Derogada. P.O. 10 de junio de 2005)</p> <p>II. Proceder en cuanto a la separación de los cónyuges en los términos del Código de Procedimientos Civiles, ordenando quién de los dos debe permanecer en el domicilio conyugal. Asimismo, previo inventario, deberá determinar los bienes y enseres que deberán continuar en éste 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;</p> <p>La separación conyugal decretada por el juez interrumpe los términos a que se refieren las fracciones VIII y XVIII del artículo 323 de este código;</p> <p>III. Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los</p>	<p>«ARTÍCULO 336. Al admitirse la demanda de divorcio o antes si hubiere urgencia, el juez bajo su responsabilidad, decretará provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, lo siguiente:</p> <p>I...</p> <p>II. Proceder en cuanto a la separación de los cónyuges en los términos del Código de Procedimientos Civiles, ordenando quién de los dos debe permanecer en el domicilio conyugal. Asimismo, previo inventario, deberá determinar los bienes y enseres que deberán continuar en este 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;</p> <p>III. al IX.»</p>

hijos;

IV. Dictar las medidas convenientes para que el administrador no cause perjuicios al otro cónyuge en sus bienes propios o en los de la sociedad conyugal. Asimismo, ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público que corresponda;

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

VI. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos o ambos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona con quien deban quedar provisionalmente los hijos; el juez, resolverá lo conducente en los términos del Código de Procedimientos Civiles, tomando en cuenta la opinión del menor.

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

VII. El juez resolverá teniendo presente el interés superior de los hijos menores, quienes serán escuchados sobre las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres;

VIII. Revocar o suspender los mandatos que entre los cónyuges se hubieran otorgado, con las excepciones que marca este código;

IX. 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 y un proyecto de partición.

<p>Durante el procedimiento, recabará la información complementaria y comprobación de datos que en su caso precise.»</p>	
<p>«ARTÍCULO 337. La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, conforme a las reglas siguientes:</p> <p>I. Cuando la causa de divorcio estuviere comprendida en las fracciones III, V y XV del artículo 323, los hijos quedarán bajo la patria potestad del cónyuge no culpable. Si los dos fueren culpables, quedarán bajo la patria potestad del ascendiente que corresponda en los términos del artículo 468 de este código, y si lo hubiere se nombrará tutor.</p> <p>II. En todos los demás casos se estará a lo convenido por los cónyuges, siempre que a juicio del juez, no se atente contra los intereses del menor; y si no hubiere pacto al respecto, el juez decidirá sobre los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad y a la custodia de los hijos menores de edad, determinando su conservación, pérdida o suspensión para uno o ambos cónyuges, independientemente del carácter de vencedor o perdedor en juicio, mirando sólo el beneficio de los menores. En su caso, y de conformidad con la fracción IV del artículo 468, llamará a quien legalmente corresponda el ejercicio de la patria potestad o designará tutor.</p> <p>Cuando la causa de divorcio fuera por violencia intrafamiliar, el cónyuge culpable estará impedido para ejercer la guarda y custodia de los menores, así como restringido el régimen de visitas en los términos de la resolución judicial correspondiente, procurando que estas visitas sean supervisadas; y</p> <p>III. En los casos de las fracciones VI y VII del artículo 323, los hijos quedarán bajo la custodia del cónyuge sano, pero el consorte enfermo conservará los demás derechos de la patria potestad.»</p>	<p>«ARTÍCULO 337. La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, conforme a las reglas siguientes:</p> <p>I. Todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza y el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores.</p> <p>II. Todas las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno.</p> <p>III. Las medidas necesarias para garantizar la convivencia de los hijos con sus padres, misma que sólo deberá ser limitada o suspendida cuando exista riesgo para los menores.</p> <p>IV. Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 336 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los ex cónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos.</p> <p>V. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar en términos de la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia Para el Estado de Guanajuato.</p> <p>VI.- Para el caso de los mayores incapaces,</p>

	<p>sujetos a la tutela de alguno de los ex cónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección;</p> <p>VII.- En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar, en la sentencia de divorcio, habrá de resolver sobre la procedencia de la compensación que prevé el artículo 330 fracción VI, atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.</p> <p>VIII.- Las demás que sean necesarias para garantizar el bienestar, el desarrollo, la protección y el interés de los hijos menores de edad. Para lo dispuesto en el presente artículo, de oficio o a petición de parte interesada, durante el procedimiento el Juez se allegará de los elementos necesarios, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los menores.»</p>
	<p>«ARTÍCULO 337 Bis.- En caso de que los padres hayan acordado la guarda y custodia compartida en términos de lo establecido en la fracción VI del artículo 336, el Juez, en la sentencia de divorcio, deberá garantizar que los divorciantes cumplan con las obligaciones de crianza, sin que ello implique un riesgo en la vida cotidiana para los hijos.»</p>
<p>«ARTÍCULO 340. El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere 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.»</p>	<p>ARTÍCULO 340. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 341. Ejecutoriada el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación de los hijos varones hasta que lleguen a la mayor edad, o</p>	<p>«ARTÍCULO 341. Ejecutoriada el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación de los hijos hasta que lleguen a la mayor edad, o después de ésta si se</p>

<p>después de ésta si se encuentran imposibilitados para trabajar y carecen de bienes propios suficientes, y de las hijas aunque sean mayores de edad, hasta que contraigan matrimonio, siempre que vivan honestamente.</p>	<p>encuentran imposibilitados para trabajar y carecen de bienes propios suficientes, siempre que vivan honestamente.»</p>
<p>«ARTÍCULO 342. En los casos de divorcio, la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente. El marido inocente sólo tendrá derecho a alimentos cuando esté imposibilitado para trabajar y no tenga bienes propios para subsistir. Además, cuando por el divorcio se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.</p> <p>En el divorcio por mutuo consentimiento, salvo pacto en contrario, los cónyuges no tienen derecho a pensión alimenticia, ni a la indemnización que concede este artículo.»</p>	<p>ARTÍCULO 342. DEROGADO</p>
<p>«ARTÍCULO 342-A. En la demanda de divorcio el cónyuge inocente podrá demandar al otro una compensación de hasta el cincuenta por ciento del valor de los bienes que se adquirieron durante el matrimonio, siempre que ocurran las siguientes circunstancias:</p> <p>I. Haber estado casado bajo el régimen de separación de bienes; y</p> <p>II. Que 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.</p> <p>El Juez en la sentencia de divorcio habrá de resolver atendiendo al tiempo que duró el matrimonio, los bienes con que cuente el cónyuge inocente, la custodia de los hijos y las demás circunstancias especiales de cada caso.</p> <p>Se exceptúan de los bienes establecidos en este artículo, los que se adquieran por sucesión y donación.»</p>	<p>«ARTÍCULO 342-A. En caso de divorcio, el Juez resolverá sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos, esté imposibilitado para trabajar o carezca de bienes; tomando en cuenta las siguientes circunstancias:</p> <p>I. La edad y el estado de salud de los cónyuges;</p> <p>II. Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;</p> <p>III. Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;</p> <p>IV.- Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;</p> <p>V.- Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y</p>

	<p>VI.- Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.</p> <p>En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato o haya transcurrido un término igual a la duración del matrimonio.»</p>
<p>«ARTÍCULO 343. En virtud del divorcio, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio. La mujer no podrá seguir usando el apellido del marido.</p> <p>El cónyuge que haya dado causa al divorcio no podrá volver a casarse sino después de dos años, a contar desde que se decretó el divorcio.</p> <p>Para que los cónyuges que se divorcian voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio, es indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio.»</p>	<p>«ARTÍCULO 343. En virtud del divorcio, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.»</p>
<p>«ARTÍCULO 344. La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido dicho juicio. »</p>	<p>«ARTÍCULO 344. Mientras que se decrete el divorcio, el Juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes haya obligación de dar alimentos, y los bienes de los consortes.»</p> <p><i>ANTES 330</i></p>
<p>«ARTÍCULO 345. Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el Juez de Primera Instancia de lo Civil correspondiente, dará cumplimiento a lo que establece el Artículo 117 de este Código.»</p> <p><i>PASA A SER 347</i></p>	<p>«ARTÍCULO 345. Los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en el convenio propuesto.</p> <p>Las limitaciones formales de la prueba que rigen en la materia civil, no deben aplicarse en los casos de divorcio respecto del o los convenios propuestos.»</p>
<p>«TÍTULO SEXTO DEL PARENTESCO Y DE LOS ALIMENTOS</p>	<p>«ARTÍCULO 346. La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos</p>

<p>Capítulo Primero Del Parentesco</p> <p>ARTÍCULO 346. La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil.»</p>	<p>derechos y obligaciones que tendrían sino hubiere existido dicho juicio.»</p> <p>ANTES 344</p>
<p>«ARTÍCULO 347. El parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.»</p>	<p>«ARTÍCULO 347. Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el Juez de Primera Instancia de lo Civil correspondiente, dará cumplimiento a lo que establece el Artículo 117 de este Código.»</p> <p>ANTES 345</p>

Artículos 101 y 118

La edición de los numerales 101 y 118 son consecuentes con el planteamiento sustantivo, dado que de suprimirse las causales de divorcio (propuesta de reforma para el artículo 323), lógicamente ya no existiría ese supuesto y por tanto no se podría mencionar una causal de divorcio en las solicitudes al Registro Civil para contraer –nuevo– matrimonio; lo que también es aplicable para la anotación de divorcio que el Registro Civil debe efectuar en el acta de matrimonio (en el caso del artículo 118). Con ello, se homologan estos preceptos con la intención misma de la iniciativa.

Artículo 299

La propuesta de la iniciativa incluye también la derogación del artículo 299, que sobre los impedimentos para contraer matrimonio, habla específicamente del adulterio realizado por los futuros contrayentes en agravio de una persona que formó un matrimonio previo con alguno de los ofensores¹³, al establecer:

¹³ Esto se afirma dado que el numeral remite a la fracción V del artículo 153, que establece:

«ARTÍCULO 153. Son impedimentos para contraer matrimonio:

[...]

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

[...].»

«**ARTÍCULO 299.** La acción de nulidad que nace de la causa prevista en la fracción V del artículo 153, podrá deducirse por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio; y sólo por el Ministerio Público si este matrimonio se ha disuelto por muerte del cónyuge ofendido. En uno y en otro caso la acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros.»

Derogar este precepto no solamente deviene de la necesidad de adecuación del ordenamiento civil en caso de quedar derogado también el numeral 323 –como es propuesto–, cuya fracción V establece como causal de divorcio al adulterio; implica además, fundamentalmente el acoger ampliamente el derecho al libre desarrollo de la personalidad, al eliminar la posibilidad de que un cónyuge anterior, ofendido por el adulterio de quien fue su cónyuge, pueda suprimir los efectos de un posterior matrimonio contraído por el ex cónyuge y su pareja adúlteros e invadir así la esfera de derechos de éstos últimos.

Esta deducción prescinde, además, de clasificar como adúlteros a uno de los ex cónyuges y su consorte actual. Denominación que resulta en una afectación al derecho al honor de las personas, consagrado dentro del artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁴, tratado internacional suscrito y ratificado por el Estado mexicano.

Artículo 322

En la reforma al artículo 322 del mismo ordenamiento, el párrafo aspira a adicionar uno de los aspectos medulares de la iniciativa: la adopción de que el divorcio pueda solicitarse sin causa, es decir, sin establecer y, por ende, sin justificar una causal; y, con ello, también se anuncia que, entonces, no existe necesidad de

¹⁴ «**Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad**

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento a su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.»

tener un catálogo de causas de divorcio. Esto cuando se propone le siguiente enunciado:

«... Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo.
[...].»

Lo anterior corresponde con lo explicitado por la SCJN, al establecer que, para acceder al divorcio sin causa: 1) uno o ambos cónyuges podrán solicitarlo ante la autoridad judicial; y, 2) que basta la manifestación de no querer continuar con el vínculo matrimonial.

Sin embargo, la adición propuesta al numeral establece una limitante para solicitar la disolución del vínculo matrimonial. Menciona que es necesario el transcurso de *cuando menos un año desde la celebración del mismo*.

Al respecto, es importante analizar la congruencia con el respeto de los derechos humanos de esta restricción. Así, como ya hemos mencionado, la SCJN ha reconocido que la decisión de permanecer o no casado encuentra cobertura y forma parte del núcleo esencia del ya descrito derecho al libre desarrollo de la personalidad, ya que se refiere a la determinación de su proyecto de vida; por lo que cualquier restricción sin un fin constitucionalmente válido constituye una intromisión injustificada.¹⁵

Del mismo modo, el sujetar a determinada temporalidad, sea cual sea, la solicitud de divorcio una vez que se ha puesto de manifiesto la voluntad de no querer continuar con este; impide el ejercicio de los derechos y libertades del ser humano su autodeterminación y calidad de vida propia.

¹⁵ Dictaminado por la Primera Sala de la SCJN en la resolución 1439/2016 donde declara inconstitucional el artículo 343 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, al establecer la limitación para contraer nuevas nupcias para el cónyuge que dio causa al divorcio hasta por dos años después de haberse decretado el divorcio y si fue voluntario hasta después de un año.

Aunado a ello, indirectamente, se ve afectado el derecho a contraer nupcias de nuevo, cuando así lo deseen; por lo que el derecho al libre desarrollo de la personalidad seguiría estando en tela de juicio.

Así, esa parte y manera de formulación obstaculizaría al precepto en su totalidad para alcanzar sus propósitos sustantivos, es decir, la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la libre voluntad de las personas y autodeterminación. De donde resulta que es más adecuado no introducir la excepción referida.

Artículos 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329 y 346.

Artículo 323:

La derogación de los artículos subsecuentes 323, 324, 325, 326, 327, 328 y 329 efectivamente adecúa de manera sistemática el ordenamiento civil sustantivo, por las consideraciones siguientes.

La derogación de dichos arábigos se apega a lo argumentado por la SCJN en la tesis jurisprudencial 28/2015 (ya citada en supralíneas), acerca de la inconveniencia de establecer categorías sobre las razones de los consortes al separarse.

Además, con la vigente estructura del artículo 323, no se escapan de resultar menoscabados otros derechos, como lo es el derecho a la intimidad y la vida privada.

El derecho a la intimidad se adscribe comúnmente a la primera generación de los Derechos Humanos, en virtud de que fue reconocido por primera vez en el siglo XIX, antes del nacimiento de los derechos sociales. La importancia de este derecho radica en el reconocimiento de que no es suficiente proteger los derechos tradicionales, como el derecho a la vida, sino que también es necesario remover

los obstáculos para disfrutar de una vida plena, sin intromisiones de ninguna especie.¹⁶

El derecho a la intimidad tiene una gran diversidad de matices e incluye no sólo la prohibición de intervenciones telefónicas, grabaciones desautorizadas o usar sin autorización el nombre o la firma; también, para el efecto de la materia de la iniciativa, incluye la prohibición de revelar información íntima de los individuos, a menos que la medida tenga un fin constitucionalmente válido, sea necesaria, idónea y proporcional.

Cuando se estima que una determinada norma o medida de política pública puede ser constitutiva de un menoscabo a un derecho fundamental, debe ser sometida a un *test de proporcionalidad*, donde se analice: 1) que la norma o medida de política pública persiga un fin constitucionalmente legítimo; 2) que constituya un medio idóneo para alcanzar dicho fin; 3) que sea necesaria, al no existir otro medio menos lesivo e igualmente apto para alcanzar la misma finalidad; y, 4) que exista proporcionalidad entre los sacrificios y los beneficios que se obtienen con la medida legislativa.¹⁷

Ahora, en los juicios de divorcio por causa necesaria, para la obtención de un fallo favorable, llega a ser inevitable la exhibición en el procedimiento de información personal mediante declaraciones, fotografías, exámenes médicos, u otra información relativa a la relación entre los consortes.

De someter dicha circunstancia al escrutinio establecido en supralíneas, se logra encontrar que: 1) no se encuentra objetivo constitucionalmente legítimo, puesto

¹⁶ Marcos Alejandro Celis Quintal (s.f), *La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México [en línea] Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2253/9.pdf>

¹⁷Miguel Carbonell (Ed.) (2008), *Principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*; serie Justicia y Derechos Humanos, neoconstitucionalismo y sociedad; Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México; páginas 272 y 273 [en línea]

Disponible en: alfonsozambrano.com/.../220810/mj-principio_proporcionalidad.pdf

que no se existe un bien jurídico que proteger; 2) la condición de someterse a un procedimiento donde los consortes se vean obligados a ventilar aspectos de su vida conyugal, no es necesaria para poder emitir una declaración de divorcio; la sola manifestación de voluntad de los consortes sobre no continuar con el vínculo debiese ser suficiente, en aras de respetar el derecho a la libre voluntad de las personas; 3) no es idónea la solicitud de acreditar una causal puesto que no es la única vía para lograr el efectivo finiquito del vínculo matrimonial, además de que ello deriva en una categorización de los consortes en *inocente y culpable* –cuestión que se abordará más adelante–; y, 4) como se menciona en la exposición de motivos, el costo emocional y estructural que se vive en los juicios de divorcio, así como la afectación moral que produce la exhibición de los problemas que aquejan a la relación, la hace una medida no proporcional en sentido estricto.

Empero, a pesar de que las causales de divorcio establecidas en el vigente 323 se desvían de los fines constitucionales de protección al derecho al libre desarrollo de la personalidad y derecho a la intimidad y vida privada, lo cierto es que su utilidad no se resume, como pudiera pensarse, en justificar el rompimiento del matrimonio y al establecimiento de pensión alimenticia o la guarda, custodia y convivencia de los hijos (entre otras). Dichas causales además son traídas a cuenta, en ocasiones, en el procedimiento sucesorio.

La regla general en materia de sucesiones es que toda persona de cualquier edad que sea, tiene capacidad para heredar; sin embargo, el Código Civil para el Estado de Guanajuato establece un listado de excepciones a dicha regla, siendo el adulterio una de ellas¹⁸. Cuando uno de los cónyuges muere, la causa de

¹⁸ Véanse los artículos 2569 y 2572 que a la letra dicen:

«ARTÍCULO 2569. Toda persona de cualquier edad que sea tiene capacidad para heredar, y no puede ser privada de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas, y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes:

(...)

divorcio que refiere al adulterio puede ser invocada por los herederos para aludir a la ingratitud por parte del cónyuge heredero, y, por ende, a su incapacidad para heredar.

Para Asprón Pelayo, la capacidad para suceder no es más que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesoria y esta aptitud se compone de tres elementos¹⁹:

1. *Existencia*: Quien no existe, no es persona y por tanto no puede ser sujeto de derechos y obligaciones.
2. *Capacidad*: No basta con existir para poder heredar, además se requiere no caer en las incapacidades que marca la ley –las del artículo 2572 del Código Civil para el Estado de Guanajuato–.
3. *Dignidad*: Presupone que el sujeto que desea heredar existe y es capaz, pero que, por razones de orden ético, al legislador le parece que ese sujeto no debe heredar, excepto que el propio autor de la herencia haya considerado lo contrario.

En este último punto, es importante mencionar que el que al legislador le parezca que una persona no debe heredar, no implica, de ningún modo, que esté facultado a realizar un escrutinio sobre los seres humanos. Esta facultad no permite, de ningún modo, hacer una clasificación de las personas, según el caso, en dignas o no dignas. Recordemos que las distinciones establecidas en medidas legislativas

II. Delito o ingratitud;

(...)»

«ARTÍCULO 2572. Por razón de delito o ingratitud son incapaces de adquirir por testamento o por intestado:

(...)

III. El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente;

(...)

IV. El coautor del cónyuge adúltero ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente;

(...)» [lo destacado es propio]

¹⁹ Juan Manuel Asprón Pelayo, *Sucesiones*, tercera edición, editorial Mac. Graw Hill/Interamericana Editores, S.A. de C.V., serie jurídica, 2008, página 14.

o políticas públicas sin justificación constitucional carecen de basamento y, por tanto, constituyen un menoscabo al derecho a la no discriminación.

La diferencia radica en que, el concepto de dignidad en materia de sucesiones se apega más al de gratitud; esto es, a si la persona que recae en este supuesto es *merecedora* o no de heredar, habiendo observado la conducta que desplegó a lo largo del matrimonio para con el *de cuius*. No se debe confundir el *ser digno* con el *hacer actos dignos*, dado que la dignidad, como fuente de exigencias morales, no se pierde; es un valor inherente e inalienable a la persona humana.

Artículo 346

Ahora bien, la propuesta de reforma del artículo 346 recoge el supuesto de muerte de uno de los cónyuges –establecido en el vigente 344 del Código Civil– de la manera siguiente:

«ARTÍCULO 346. La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían sino hubiere existido dicho juicio.»

No obstante que la estructura de dicho precepto se considera en lo general positiva, cabe mencionar que, por una parte, no contempla el supuesto de que los herederos pudieran considerar que el cónyuge no es merecedor de la parte que le correspondiese de la herencia, por determinada conducta reprochable que haya atentado en contra de la *dignidad* del cónyuge finado, así se haya tratado de un adulterio o cualquier otra que puedan considerar como *indigna* de la parte alícuota de la masa hereditaria que le correspondería al cónyuge heredero.

Es por ello que el Inileg propone la adecuación de la formulación del enunciado normativo, de modo que se deje a libre elección de los demás herederos del muerto la solicitud al juzgador de una declaración de ingratitud en contra del cónyuge heredero.

Por otra parte, como ya se mencionó, se propone que este contenido normativo cobre vida en el numeral 346. Empero, el vigente artículo 346 señala los tipos de parentesco –reconocidos por ley–. Dicho numeral pertenece al Libro Primero, Título Sexto, denominado «Del parentesco y los alimentos», y, a su vez, al Capítulo Primero, que contiene disposiciones propias del parentesco.²⁰ De ahí que no resulta conveniente suprimir el contenido actual de este precepto.

Por ello, estructuralmente, es más conveniente colocar el contenido del que sería el numeral 346 en un 345-A, dado que el artículo 345 es el último perteneciente al «Título Quinto», «Del Matrimonio»; «Capítulo decimosegundo» «Del Divorcio». Además, en aras de continuar con la denominación ya establecida en el propio Código para los artículos secundarios, se recomienda la utilización de «A» y no «BIS».

Artículos 324, 325, 326, 327, 328 y 329:

En torno al resto de los artículos, la propuesta de su derogación es en lo general consecuente –e incluso necesaria–, puesto que los mismos desarrollan especificaciones en torno a las causales descritas en el artículo 323, tales como las reglas a seguir en caso de no justificar la causal de divorcio invocada en el procedimiento; el caso del divorcio por adulterio; divorcio por enajenación mental de uno de los cónyuges y divorcio por mutuo consentimiento.

Artículo 330

Ahora bien, para determinar el contenido de la figura del divorcio sin causa, la iniciativa de reforma plantea la edición del numeral 330 del mismo Código Civil para el Estado de Guanajuato, quedando como sigue:

²⁰ «TÍTULO SEXTO
DEL PARENTESCO Y DE LOS ALIMENTOS

Capítulo Primero
Del Parentesco

ARTÍCULO 346. La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil.»

«**ARTÍCULO 330.** El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:

- I. La persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;
- II. Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, siempre que no afecte en su actividad escolar, comida y descanso;
- III. El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
- IV. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;
- V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;
- VI. En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.»

Nos parece que la estructura normativa del artículo busca acoger de manera vasta lo establecido por la Constitución mexicana y los tratados internacionales en el tema de menores –específicamente, al dar contenido al *interés superior de la niñez*, lo que, como señala la propuesta normativa, habrá de materializarse en un convenio presentado por uno de los cónyuges–; aunado a ello, establece la facultad de cualquiera de los consortes de solicitar el divorcio de manera unilateral, esto es, prescindiendo de la voluntad del otro, y sin el requisito de ajustar su voluntad a una causal.

Ahora bien, resulta necesario ajustar esta propuesta que hace énfasis en que el divorcio sin causa es unilateral, esto es, que se presenta por una sola de las partes; sin embargo, en el planteamiento del concepto *de divorcio incausado*, señalado por el artículo 322, expresamente se indica que el divorcio puede solicitarse por uno de los cónyuges, pero también por ambos, es decir, de manera conjunta o de mutuo acuerdo, de ahí que también se justifique, como ya lo indicamos, que se supriman las disposiciones que dan un tratamiento diferenciado al actual divorcio voluntario.

También debemos puntualizar que la fracción VI hace alusión a lo que la doctrina denomina como «pensión compensatoria», para lo cual, se establecerán las condiciones pertinentes en lo que respecta al artículo 342-A. Entonces, de permanecer esta fracción, se tendría una doble regulación e incluso con efectos que pueden contradecirse entre sí, pues mientras en la citada fracción se establece un derecho y se alude a un parámetro, en el artículo 342-A se define a partir de la necesidad de uno de los cónyuges y el monto lo deja al arbitrio del juez sin limitantes de porcentajes.

Artículo 330 BIS

En el mismo orden de ideas, la iniciativa de reforma propone la adición de un **artículo 330 BIS**, cuyo cometido es abordar la posibilidad de darle el carácter de ejecutorio al convenio sobre el que ya están de acuerdo los cónyuges, o bien, de llegar a un acuerdo sobre el mismo a través del procedimiento de mediación que dicta la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Guanajuato; por lo que resulta atinada su integración al cuerpo normativo, puesto que su finalidad pretende el respeto pleno a la voluntad de los consortes sobre los lineamientos que habrán de seguir con respecto a las obligaciones que del matrimonio se derivaron, en caso de no contravenir ninguna disposición legal.

Reiteramos la sugerencia de adecuar la denominación «A» por «BIS», a modo de contribuir a la correcta nomenclatura del plexo jurídico en su totalidad.

Así también, de conformidad con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, resultaría más adecuada la sustitución de la palabra «incapacitado» por «persona con discapacidad»; a efecto de que el ordenamiento civil se homologue al lenguaje y reparos establecidos por el corpus iuris internacional de los Derechos Humanos.

Además, se sugiere que la segunda idea del primer párrafo, que dice: «*En caso de involucrarse hijos menores de edad o incapacitados, el juez dará vista al representante social y al representante de la procuraduría de asistencia social, siempre en atención al interés superior de la niñez y de los incapacitados.*» No debe ubicarse en ese lugar, pues provoca el rompimiento de la sintaxis y con ello introduce incertidumbre en relación al resto del párrafo, que señala: «*En caso contrario,* el juez decretará el divorcio dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer por la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio». Por en ese orden, textualmente indica que el caso contrario a que alude este párrafo es a la ausencia de hijos menores de edad y de personas con discapacidad, cuando que siguiendo su teología propiamente se refiriere a la falta de acuerdo de los cónyuges respecto de un convenio.

Artículo 331

Ahora, en tanto a la reforma propuesta para el **numeral 331**, su contenido conserva el del vigente precepto 335, que mantiene la misma restricción que se analizó en las consideraciones sobre el numeral 322, el decir:

«**ARTÍCULO 331.** La reconciliación de los cónyuges pone término al procedimiento de divorcio en cualquier estado que se encuentre. Para tal efecto los interesados deberán comunicar su reconciliación al Juez de lo Familiar.

No podrán volver a solicitar el divorcio sino pasado un año desde su reconciliación.» [Lo destacado es propio]

Empero, como también ya hemos señalamos, el impedir por determinada temporalidad la posibilidad de los consortes de solicitar la disolución del vínculo

matrimonial luego de una reconciliación anterior, se aparta del cumplimiento de los derechos humanos y, por ello, carece de fin constitucionalmente válido; por lo que se estima importante atender a las consideraciones que se tomarán para el numeral 322, ya descritas en supralíneas.

Artículo 332

En lo que respecta a la edición del numeral 332, se considera que el precepto normativo propuesto recoge el contenido de las fracciones VI y VII del vigente artículo 323²¹, cuando decreta:

«ARTÍCULO 332. El cónyuge que no quiera pedir el divorcio **podrá sin embargo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, Cuando éste se encuentre en alguno de los siguientes casos:**

- I. Padezca cualquier enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria; ó**
- II. Padezca impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;**
- III. Padezca trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo; En estos casos, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.»**

El desarrollo de este texto aborda los supuestos establecidos por dichas fracciones, sin dejar sin regulación jurídica ninguno de ellos; por lo que el precepto se mantiene acorde a la legislación vigente; sin embargo, para conservar esos contenidos, necesariamente es insuficiente su mera consignación, pues estos también deben ser sometidos a una ponderación a la luz de las nuevas orientaciones jurídicas y sobre todo de respeto a la dignidad y todos derechos humanos. Esto es, por una parte, es conveniente valorar si el derecho a no cohabitar con el otro cónyuge debe partir de una autorización judicial, puesto que

²¹ «ARTÍCULO 323. Son causas de divorcio:
(...)

VI. Padecer cualquier enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o que científicamente haga prever algún perjuicio grave o degeneración para los descendientes de ese matrimonio o padecer impotencia incurable, siempre que no se esté en alguna de las excepciones señaladas por la fracción VIII del artículo 153. No es causa de divorcio la impotencia en uno solo de los cónyuges si sobrevino al matrimonio y como consecuencia natural de la edad;

VII. Padecer enajenación mental incurable;»

la dignidad y el derecho al libre desarrollo de la personalidad no depende de una declaratoria; y, por otra, de persistir el propósito de adecuación de este dispositivo, debe revisarse que la causa de impotencia sexual irreversible no conforma en la actualidad un motivo que justifique la no cohabitación no obstante que subsista el matrimonio.

Artículos 333, 334, 335 y 336

En el mismo tenor, la derogación de los tres primeros artículos y la adecuación del último, se considera congruente con el aspecto central de la iniciativa, dado que, al expulsarlos del ordenamiento jurídico, se hace visible la armonización de contenido, por lo que no se dejan restos que pudieran dar lugar a una interpretación errónea del plexo normativo en su conjunto.

Empero, cabe mencionar que el contenido del artículo **335** no se pierde, se retoma en el numeral 331, del que se han hecho ya las precisiones pertinentes en el presente análisis.

Artículo 336-A

Ahora, los numerales mencionados no son los únicos que contienen referencias a las causales contenidas en el vigente 323. El artículo subsecuente esto es, el **336-A**, puntualiza que, para prohibir a uno de los cónyuges de ir a determinado lugar o acercarse a los agraviados, el juez deberá tomar en consideración los hechos expuestos en juicio, así como la causal o causales de divorcio invocadas en la demanda:

«ARTÍCULO 336-A. A petición de parte y en los casos en que el juez lo considere pertinente, tomando en consideración los hechos expuestos, **las causales invocadas en la demanda** y lo expuesto por el demandado, prohibirá al cónyuge de que se trate ir a lugar determinado, o acercarse a los agraviados a la distancia mínima que el propio juez considere pertinente.» *[lo destacado es propio]*

Este numeral debiera adecuarse para eliminar la condición al juez de tomar en cuenta las causales invocadas en la demanda para la emisión del fallo que indique

la prohibición al cónyuge de tratar de ir a lugar determinado o acercarse a los agraviados; dado que el contenido de esta promoción se reduciría, con la inclusión de la figura del divorcio sin causa, a la sola manifestación de voluntad, unilateral o bilateral, de terminar el vínculo matrimonial.

Artículos 337 y 337 Bis

En cuanto a la edición del numeral 337²², se considera de suma importancia resaltar las proposiciones adoptadas en las fracciones descritas en dicho artículo en la legislación civil sustantiva del Estado, dado que acoge las obligaciones del Estado Mexicano en torno al *interés superior de la niñez*, máxima desarrollada por el *corpus iuris* nacional e internacional²³; cuando obliga a los jueces mexicanos a emitir sus fallos tocando todas las aristas de dicha máxima: velar por el bienestar y

²² Según la iniciativa:

«ARTÍCULO 337. La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, conforme a las reglas siguientes:

I. Todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza y el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores.

II. Todas las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno.

III. Las medidas necesarias para garantizar la convivencia de los hijos con sus padres, misma que sólo deberá ser limitada o suspendida cuando exista riesgo para los menores.

IV. Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 336 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los ex cónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos.

V. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar en términos de la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia Para el Estado de Guanajuato.»

²³ Nacionalmente, adoptado por el párrafo noveno del artículo 4 constitucional, que a la letra dice:

«En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.»

Además de ser desarrollado por la Convención de los Derechos del Niño, de donde deriva el Comité sobre los Derechos del Niño, específicamente mediante la observación general número 14 (2013), sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)

desarrollo integral de las y los menores, patria potestad, alimentos, guarda y custodia y convivencia; de modo que la magnitud de la afectación que conlleva la separación de los cónyuges no resulte mayor a aquellos.

El **artículo 337 BIS**²⁴ se encuentra construido en el mismo tenor.

Empero, en cuanto al tema de la violencia de familia que la iniciativa de reforma establece en la fracción V del numeral 337, debe mencionarse que puntualiza la obligación del juez de dictar «Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para *corregir* los actos de violencia familiar en términos de la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia Para el Estado de Guanajuato».

Se considera en lo general tangible la preocupación plasmada en el párrafo señalado sobre el daño ocasionado a las víctimas de este tipo de violencia, así como de las necesidades apremiantes que se generan luego del suceso; sin embargo, se estima pertinente reconsiderar la premisa «corregir los actos de violencia familiar».

La violencia familiar es un fenómeno que afecta a un alto porcentaje de familias de cualquier comunidad, en todos los niveles económicos y culturales. Se trata de relaciones que implican un abuso de poder de parte de quien ejerce el maltrato; abusos que pueden ser emocionales, físicos, sexuales y financieros, entre otros. De modo que este tipo de actos ocasionan daños que van más allá de aquello que pudiera «corregirse», en el entendido de que hacer referencia a algo *corregible* implica hablar de aquello que puede *enmendarse*, o *disminuirse*²⁵.

²⁴ Según la iniciativa:

«ARTÍCULO 337 Bis.- En caso de que los padres hayan acordado la guarda y custodia compartida en términos de lo establecido en la fracción VI del artículo 336, el Juez, en la sentencia de divorcio, deberá garantizar que los divorciantes cumplan con las obligaciones de crianza, sin que ello implique un riesgo en la vida cotidiana para los hijos.»

²⁵Para lo cual se consultó el Diccionario de la Real Academia Española, que puntualiza:

«Corregir:

1. tr. Enmendar lo errado

Para un posible resarcimiento de las lesiones –emocionales, físicas, sexuales, financieras o de otro tipo– ocasionadas por violencia familiar, debe atenderse a un espectro más amplio y protector de los derechos y dignidad de las personas, por lo que los efectos de la reparación del daño, específicamente la reparación del daño moral, resultaría más atinado; en el entendido de que no sería posible, como tal, regresar las cosas al estado en el que estaban antes del fenómeno de violencia familiar y debiese atenderse a un resarcimiento lo más cercano posible a lo equivalente.

Lo anterior debe contemplarse sin menoscabo de tomar en consideración lo dispuesto por la Ley de Acceso a las Mujeres una Vida Libre de Violencia para el Estado de Guanajuato (como ya es mencionado por la fracción V del artículo 337 propuesto); aunque ello es limitativo, porque presupone o parte del prejuicio de que en todos los casos la violencia familia la sufren las mujeres, pero como ya mencionamos, este lamentable fenómeno no distingue edades, posiciones sociales y tampoco géneros; por lo que debería atenderse, además, otras normas, como la Ley para Prevenir, Atender y Erradicar la Violencia en el Estado de Guanajuato y la Ley para la Igualdad entre Mujeres y Hombres del Estado de Guanajuato, así como acogerse en el precepto en cuestión lo establecido por el Código Penal para el Estado de Guanajuato, ordenamiento que configura a la violencia familiar como un delito; especificando la obligación del juez, de estimar procedente, de dar vista al Ministerio Público a efectos de iniciar la investigación correspondiente y, en su caso, sancionar el hecho en términos de la legislación penal del estado.²⁶

(...)

4. tr. Disminuir, templar o moderar la actividad de algo.»

Diccionario de la Real Academia Española [en línea]

Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=AxqgueO>

²⁶ Normado por los artículos 92 y 221 del Código Penal para el Estado de Guanajuato.

Artículos 155, 340, 341, 342 y 343

En cuanto a la propuesta de derogación del **artículo 340** y la adecuación del artículo **341** presentada en la iniciativa de reforma, se estima en lo general positiva, en virtud de apreciarse que la actual construcción de éstos preceptos encuentra basamento en estereotipos de género, al señalar que:

«ARTÍCULO 341

«ARTÍCULO 341. [...]. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación **de los hijos varones hasta que lleguen a la mayor edad, o después de ésta si se encuentran imposibilitados para trabajar y carecen de bienes propios suficientes, y de las hijas aunque sean mayores de edad, hasta que contraigan matrimonio, siempre que vivan honestamente.»** *[lo destacado es propio]*

Para esta afirmación, resulta importante traer a cuenta lo explicitado por la SCJN en la resolución 1439/2016, el pasado 14 de junio del presente año; en la que declaró inconstitucionales los artículos **342²⁷** y **343²⁸ vigentes** en el Código Civil para el Estado de Guanajuato, por considerarse contruidos sobre estereotipos de género y fomentar, con ello, un trato desigual y discriminatorio.

En lo que respecta al numeral **342 vigente**, de manera particular, la SCJN arribó a esta conclusión argumentando que el artículo en cuestión finca una diferenciación entre ambos cónyuges respecto del derecho de alimentos, en los casos de divorcio, a partir de catalogar al hombre como proveedor y a la mujer como inferior

²⁷ «ARTÍCULO 342. En los casos de divorcio, la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente. El marido inocente sólo tendrá derecho a alimentos cuando esté imposibilitado para trabajar y no tenga bienes propios para subsistir. Además, cuando por el divorcio se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

En el divorcio por mutuo consentimiento, salvo pacto en contrario, los cónyuges no tienen derecho a pensión alimenticia, ni a la indemnización que concede este artículo.»

²⁸ «ARTÍCULO 343. En virtud del divorcio, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio. La mujer no podrá seguir usando el apellido del marido.

El cónyuge que haya dado causa al divorcio no podrá volver a casarse sino después de dos años, a contar desde que se decretó el divorcio.

Para que los cónyuges que se divorcian voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio, es indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio.»

o subordinada; y, además, establecer que la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente, mientras que en el supuesto de que el inocente sea el hombre, únicamente tendrá derecho a alimentos cuando esté imposibilitado para trabajar y no tenga bienes propios para subsistir.

Por ellos, sostuvo que el fundamento de la clasificación que hace el ordenamiento civil de los cónyuges en *inocente* y *culpable* responde a una distinción fundada en lo que la doctrina de la SCJN ha denominado «categorías sospechosas», que, como se explicó en las consideraciones teóricas del presente análisis, son aquellas distinciones basadas en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional –el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas–²⁹

En ese tenor de ideas y por las consideraciones de la SCJN ya expuestas, se considera positiva la propuesta de derogación tanto del **artículo 340** como del **numeral 342**. Además, sobre el primero de éstos ya no tendría sentido pues el concepto de «pensión compensatoria», abarcaría la revisión de los bienes que con que cuenten los cónyuges, pues ello incidiría en si tiene necesidad de recibirla. Ahora, al relacionarlo con el numeral **341 vigente**, se puede afirmar que éste también se encuentra edificado, al igual que el **342 vigente**, sobre estereotipos de género, al marcar una distinción entre las obligaciones de dar sustento que se

²⁹ En la tesis aislada de rubro «IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. NOTAS RELEVANTES QUE EL OPERADOR DE LA NORMA DEBE CONSIDERAR AL EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA MEDIDA A LA LUZ DE DICHS PRINCIPIOS, FRENTE A LAS LLAMADAS "CATEGORÍAS SOSPECHOSAS", A FIN DE NO PROVOCAR UN TRATO DIFERENCIADO O UNA DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL.», cuyos datos de identificación son: Décima Época, Registro: 2007924, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CCCLXXXIV/2014 (10a.)

generan con respecto a los hijos varones y, por otro lado, con respecto a las hijas mujeres.

Hoy por hoy, y particularmente a partir de la ya mencionada reforma constitucional en materia de Derechos Humanos del año 2011, es necesario revisar los ordenamientos a la luz de una nueva perspectiva igualitaria de los derechos fundamentales de mujeres y de hombres. Tal y como lo declara el artículo 4º. Constitucional: «el varón y la mujer son iguales ante la ley». Lo que en estricto se debe entender en el sentido de que ley debe ser igual para todos en igualdad de circunstancias.

Desde esa perspectiva, siempre es posible encontrar una diferencia fáctica entre personas o entre situaciones que éstas viven. Es por ello que resulta imperante establecer cuándo una distinción es relevante, desde un estándar de análisis de constitucionalidad, para que, al acogerse una norma o una medida, no obstante, la preferencia que implica *–prima facie–*, genere equilibrios o compensaciones que permiten alcanzar o acercar condiciones de paridad, en atención a las circunstancias de las personas o de los grupos sociales. De lo contrario, de aceptarse cualquier justificación, podría vaciar de contenido el derecho de igualdad.³⁰

La iniciativa de reforma al **numeral 341** presenta un articulado más adecuado, que elimina las distinciones basadas en estereotipos de género, al no establecer escrutinio entre los supuestos para los hijos hombres y mujeres para lograr acceder a lo que corresponde jurídicamente al concepto de *pensión alimenticia*.

De modo que:

³⁰ Everardo Pérez Pedraza (2014), *El control de constitucionalidad y las categorías sospechosas en el derecho de familia*, Poder Judicial de Michoacán, pág. 2. [En línea]

Disponible en:

<http://www.poderjudicialmichoacan.gob.mx/reunionjueces2014/ponencias/Mesa%20I/Everardo%20Perez%20Pedraza.pdf>

«ARTÍCULO 341. Ejecutoriada el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. **Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación de los hijos hasta que lleguen a la mayor edad, o después de ésta si se encuentran imposibilitados para trabajar y carecen de bienes propios suficientes, siempre que vivan honestamente.»**

[Lo destacado es propio]

Sin embargo, la construcción del numeral aún pone en tela de juicio al derecho libre desarrollo de la personalidad, al mantener en su texto la condición de una *vida honesta* a los hijos para lograr ser acreedores de la aportación de los cónyuges para su subsistencia y educación.

En el mismo tenor que lo señalado adecuadamente por la Primera Sala de la SCJN en la resolución 1439/2016, en cuanto al primer párrafo del artículo 342 de la legislación civil vigente en el Estado, se dice que éste limita la posibilidad de las mujeres a contraer matrimonio a partir de la consideración de que deben llevar una *vida honesta*³¹.

Dicha condición de tener *modo honesto de vivir*³² para los hijos se establece, del mismo modo, en el numeral analizado 341, como condición para lograr ser acreedores de una pensión alimenticia.

Lo cierto es que deben distinguirse las conductas necesarias para una convivencia social armónica y para la paz pública, de aquellas que están íntimamente ligadas al desarrollo de la personalidad, que para tal efecto requieren o tienen una naturaleza de individualidad y libertad.

³¹ Lo que no se pide para el varón, pues sujeta el ejercicio del derecho a una *pensión alimenticia*, a la condición de honorabilidad en el modo de vida; esto, cuando se establece que: «la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente».

³² El concepto de *vida honesta* o *vivir honestamente* encuentra un antecedente remoto en las enseñanzas de Ulpiano como una de sus tres máximas, donde señalaba que los preceptos de contenido moral no dejan de ser también jurídicos. Indicaba que el *ius* sirve para garantizar la pública honestidad y las buenas costumbres y quien las viole será pasible de la sanción jurídica por ser su proceder contrario al *honeste vivere*

Justiniano. Institutas I, 1, 3.

De ello se deriva que las ideas morales acerca de lo que pueda ser una vida virtuosa no debe traducirse en leyes o en políticas públicas, porque el Estado no puede imponer un modelo de vida personal que implique conducirse conforme a ciertos estándares. De lo contrario, se genera un menoscabo a los derechos a la igualdad y la no discriminación por razón de género, así como al derecho al libre desarrollo de la personalidad y autodeterminación.

De tal modo que, el establecimiento de la condición de llevar una *vida honesta* adjudicada a los hijos, que contiene el numeral 341; carece de fin constitucionalmente válido. Es por ello que se recomienda la eliminación de esta premisa, de modo que la reforma al artículo en cuestión efectivamente robustezca los fines de la iniciativa.

Ahora, el artículo 341, al establecer las condiciones para acceder a «alimentos» por parte de los hijos con motivo del divorcio, retoma las estipuladas en el artículo 342 vigente para los varones y las hace extensivas para ambos hijos; situación a la que se suma que las condiciones receptadas se plantean de manera conjuntiva. Se estima que esa parte y manera de formulación obstaculizaría al precepto en su totalidad para alcanzar sus propósitos sustantivos, es decir, la protección de los hijos contra el desequilibrio provocado por el divorcio.

Lo anterior resulta de esa manera, en virtud de que se plantea que las exigencias para que los consortes estén obligados a otorgar el derecho a alimentos a los hijos, son: a) estén imposibilitados para trabajar; «y», c) carezcan de bienes propios para subsistir. En estos términos, de inicio destaca que, como ya se dijo, las limitantes referidas están planteadas de manera conjuntiva («y»), por tanto, para que se actualice el derecho a alimentos es necesario que se actualicen las dos condiciones.

Por ello mismo, el planteamiento conjuntivo resulta discriminatorio, porque en estricto sólo tutela a quienes estén imposibilitados para trabajar y carecen de

bienes; y, además, se rompe la finalidad que debe tener: la protección del desarrollo integral de los hijos.

De donde resulta claro que el aspecto de estar «imposibilitados para trabajar», no debe ser parámetro para definir si se tiene la obligación o no de otorgar una *pensión alimenticia* a los hijos, o por lo menos, no debe serlo en los términos planteados, porque lo relevante debe ser la contribución de los padres al desarrollo pleno de los hijos, lo que implica la posibilidad de educación más allá de la mayoría de edad, de manera razonable en proporción a la edad y grado escolar que se curse.

En cuanto a la reforma del **numeral 343**, se considera positiva, porque logra eliminar por completo la sujeción a una temporalidad para contraer nuevo matrimonio, después del divorcio; puesto que elimina los dos últimos párrafos del numeral, los cuales limitan a los cónyuges a contraer nuevas nupcias hasta después de dos años para el cónyuge que haya dado causa al divorcio y de un año para los cónyuges que disuelven su matrimonio voluntariamente. Restricción que, como fue referido anteriormente, se mantenía sin un fin constitucionalmente válido. El precepto normativo quedaría como sigue:

«ARTÍCULO 343. En virtud del divorcio, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.»

Es por ello que la modificación realizada al numeral **343** en conjunto con la propuesta de derogación del **numeral 155**, que también establece una restricción de temporalidad para contraer nuevas nupcias, genera congruencia en la orientación de la iniciativa.

Artículo 342-A

Continuando con el análisis de los preceptos, tenemos que el contenido esencial de la propuesta de reforma al **artículo 342-A** es el de una *pensión compensatoria*.

La llamada *pensión compensatoria*, al formar parte del derecho a un nivel de vida adecuado, tiene estricta vinculación con la dignidad humana; que es no sólo un concepto ético o filosófico, sino un bien jurídico circunstancial al ser humano. El derecho a un nivel de vida adecuado forma parte de los derechos humanos de todas las personas, que emanan como exigencias de la dignidad; fundamento básico de la teoría del origen de los Derechos Humanos.

Para ello, se pretende que el carácter de cónyuge culpable o inocente no oriente ni sea parámetro para otorgar el derecho a dicha pensión compensatoria, y, por tanto, no deba preservársele a este supuesto un tratamiento diferenciado.

En este sentido las orientaciones³³ derivadas del concepto de *pensión compensatoria*³⁴ acoge, a partir de la existencia de un desajuste económico que se genera entre los cónyuges derivado de la ruptura de la vida marital, el nacimiento de un derecho de respaldo económico al cónyuge con mayor afectación frente al que sufrió menos desequilibrio o no lo padece³⁵.

El análisis de esta premisa debe verse a la luz del inobjetable argumento de la Primera Sala en torno al ya estudiado numeral **342** del Código Civil para el Estado de Guanajuato, en cuyos términos se aprecia que, una vez disuelto el vínculo matrimonial, el parámetro para las obligaciones que surgen –o no– entre quienes fueron cónyuges, parte de la premisa estereotipada de que la mujer (en general) no puede subsistir por sí misma, a partir de la idea de que se dedicó únicamente al hogar y al cuidado de la familia. En cambio, concibe que el hombre, a diferencia

³³ Véase el artículo 97 del CAPÍTULO IX «De los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio», TÍTULO IV «Del matrimonio», del Código Civil de España; publicado en el Real Decreto de 24 de julio de 1889.

³⁴ A manera de mero ejemplo, véase en el Código Civil para el Distrito Federal el artículo 288 del CAPÍTULO X «Del divorcio», TÍTULO QUINTO «Del Matrimonio», LIBRO PRIMERO «De las personas» del Código Civil para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1928.

³⁵ Aunque sólo en la normativa española, en la orientación de la SCJN y en las legislaciones de Morelos, Nayarit y el Estado de México, ese apoyo no está vinculado a la circunstancia de si alguno de los cónyuges tuvo como actividad principal el cuidado del hogar o de los hijos.

de la mujer, se desarrolló profesionalmente de manera que puede subsistir por sí mismo y, en consecuencia, no tiene derecho a alimentos, salvo que esté imposibilitado.

La SCJN y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, han proclamado que *la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges no habría de ser solamente durante el vínculo matrimonial, sino también en los arreglos relativos a una eventual separación legal*.³⁶ De ahí surge la obligación al Estado de garantizar que el divorcio no constituya un obstáculo para el ejercicio del derecho a un nivel de vida adecuado –el cual incluye alimentación, vestido y vivienda apropiados, y mejora continua de las condiciones de vida–.

Ahora bien, el mismo numeral 342-A establece algunas condiciones para la obtención de la *pensión compensatoria*, siendo la primera y de manera genérica, la «necesidad de recibirlos». Efectivamente, la *pensión compensatoria* que conforma el numeral 342-A surge y conformaría a un acreedor, debido a una situación de necesidad a consecuencia del desequilibrio que genera el divorcio –y no porque del divorcio nazca un derecho a alimentos o perdure ese efecto del matrimonio, no obstante que éste ya se extinguió–. Así, el fin de la misma consiste en evitar un desequilibrio económico *post marital* y, por ello, la obligación se actualiza independientemente de una calificación de *culpable* o *inocente*.³⁷

De ahí derivan una serie de condiciones que el juez deberá tomar en cuenta para la actualización de la *pensión compensatoria*. Estas condiciones se encuentran formuladas de manera disyuntiva al establecer que el Juez resolverá sobre el pago

³⁶ Véase la tesis de rubro «IGUALDAD ENTRE CÓNYUGES. CONTENIDO Y ALCANCES» derivada del Amparo directo en revisión 1340/2015. 7 de octubre de 2015, cuyos datos de identificación son 2011231, 1a. LXIII/2016 (10a.). Primera Sala. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 28, Marzo de 2016;

Así como el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

³⁷ Amparo directo en revisión 1439/2016. Para más información, ver: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2017-06/ADR-1439-2016-170606.pdf

de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio a) se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar, b) al cuidado de los hijos, c) esté imposibilitado para trabajar o d) carezca de bienes.

No obstante, la estructura de dicho precepto normativo al establecer (de manera disyuntiva) condiciones para acceder a la *pensión compensatoria*, conlleva un sentido opuesto a la naturaleza de la pensión compensatoria, pues como hemos señalado, su función es evitar un desequilibrio económico *post marital* y, por ello, la obligación se actualiza independientemente de si hubo una dedicación preponderante al hogar o al cuidado de los hijos, de la imposibilidad para trabajar o de carecer bienes (aunque este supuesto estaría subsumido en la necesidad de recibir la pensión). En todo caso este supuesto, constituyen referencias para definir el monto de la pensión compensatoria, desarrolladas en las fracciones del mismo precepto propuesto; esto es así porque incluso se retoman en las fracciones III y V; pero con menos claridad; lo que además conlleva una redundancia, que de persistir, hará complejo la interpretación de ese dispositivo.

Habiendo ya establecido las consideraciones previas, es prudente señalar una relación entre las propuestas de reforma a los artículos 330, en específico la fracción VI, y el artículo 337, en específico la fracción VII; dado que ambas hacen referencia a la llamada *pensión compensatoria*.³⁸

³⁸La relación se observa dado que la fracción VII del artículo 337 de la iniciativa de reforma indica:

«VII.- En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar, en la sentencia de divorcio, habrá de resolver sobre la procedencia de la compensación que prevé el artículo 330 fracción VI, atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.»

A su vez, la fracción VI del numeral 330 propuesto por la iniciativa de reforma indica:

«ARTÍCULO 330. El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:

(...)

VI. En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado

La propuesta de formulación para la fracción VI del artículo 330 –y a la cual hace referencia el artículo 337– debiera considerar como sujeto acreedor a una pensión compensatoria no solamente al cónyuge que se dedicó preponderantemente a las labores del hogar y cuidado de los hijos; además, deben armonizarse los supuestos que contemplan al cónyuge que está *imposibilitado para trabajar* o que *carezca de bienes* –de forma disyuntiva–, en virtud de la necesidad de compensación económica que se genera luego de la disolución del vínculo matrimonial. Premisa previamente abordada en el presente análisis.

Artículo 344

Por otro lado, lo establecido por el numeral 330 vigente, se aborda textualmente en el que habría de resultar **el numeral 344**, por lo que la emisión de medidas provisionales sobre la separación de los cónyuges, subsistencia de los hijos y bienes de los consortes –tópicos ya desarrollados en el propuesto artículo 330–, no queda al aire.

Artículo 345

El numeral 345 vigente, según la propuesta de reforma pasará a conformar el numeral 347, quedando intacto el contenido sobre la necesidad de dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 117, luego de ejecutoriada la sentencia de divorcio. El mismo establece la obligación del Juez de «remitir copia certificada de ella [de la sentencia de divorcio] al Oficial del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante la anotación correspondiente en el acta de matrimonio, previo pago de derechos. Tratándose de sentencias de divorcio dictadas por tribunales extranjeros, se estará a lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Civiles.»

En cuanto al nuevo contenido de la propuesta de artículo, este mencionaría:

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

«ARTÍCULO 345. Los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en el convenio propuesto.

Las limitaciones formales de la prueba que rigen en la materia civil, no deben aplicarse en los casos de divorcio respecto del o los convenios propuestos.»

Ahora bien, la suplencia contemplada en el primer enunciado del propuesto artículo 345 podría resultar un tanto amplia en cuanto a su aplicación, puesto que no se señala hasta dónde abarcaría en el convenio en tanto a los derechos de los consortes. Esto es, lo que se debe plasmar en el convenio son exigencias que están vinculadas con acuerdos de las partes sobre: la convivencia y custodia con sus menores hijos; designación de domicilio y menaje; administración provisional de los bienes de la sociedad conyugal; definición de compensación; entre otros. De donde resulta que en estricto no pueden suplirse, sino en todo caso requerirse a las partes para que en caso de omisión o imprecisión las definan; sin embargo, esa posibilidad o facultad para los juzgadores, ya se encuentra reconocida en la legislación adjetiva civil del Estado (artículo 334).

Por ello consideramos que debe puntualizarse los alcances de ese primer párrafo y, en su caso, que se acote la aplicabilidad de la misma a que «Los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en el convenio propuesto, en lo relativo a los menores hijos»; en virtud de robustecer el mandato constitucional que dicta que las actuaciones del Legislativo que involucren la esfera jurídica de niños, niñas y adolescentes, deberá ser realizada a la luz del interés superior de la niñez.³⁹

³⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 73.

[...]

XXIX-P. Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, las entidades federativas, los Municipios y, en su caso, las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia de los que México sea parte;

[...]

En el segundo párrafo del numeral propuesto se indica que se excluye del sometimiento a las limitaciones formales de la prueba en el caso concreto del o los convenios propuestos por los litigantes para la disolución del vínculo matrimonial.

Al respecto debemos considerar que las reglas generales de la prueba se han insertado en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato, específicamente en el «TÍTULO CUARTO», denominado «PRUEBA», «Capítulo Primero», «Reglas Generales»; capitulado que enlista los preceptos que hacen alusión a las reglas procedimentales que habrán de seguirse para el ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas, a lo largo de todos los juicios de índole civil, a fin de que puedan considerarse con eficacia en las resoluciones.

Por ello, se estima prudente la revisión del planteamiento consignado en el segundo párrafo, porque con independencia de que el enunciado normativo no especifica si el procedimiento para la ejecución del o los convenios en mención habrá de atenerse a alguna restricción procesal, si será de forma o de fondo; o si el convenio deberá estar sujeto a ratificación ante juzgado, o alguna particularidad del procedimiento en específico; no puede dejarse al juzgador en libertad de no sujetarse a reglas, pues con ello se constreñiría lo preceptuado por el artículo 14 de la Carta Magna federal, que exige que nadie puede ser privado de sus derechos, propiedades o posesiones, sino mediante el cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento («debido proceso»).

El procedimiento para hacer efectivo un convenio, sea cual sea la naturaleza de éste, no debe eximirse de seguir las reglas procesales para ello establecidas (sean limitativas o no); de modo que el procedimiento logre seguir su curso y las partes se encuentren en igualdad de oportunidades para el ejercicio de sus derechos y exigir el cumplimiento de las obligaciones de la contraparte. Obligaciones que surgieron del vínculo matrimonial.

Por otro lado, debe observarse que las limitaciones formales de la prueba, como ya se dijo, se encuentran contenidas en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato, específicamente en el «TÍTULO CUARTO», denominado «PRUEBA», «Capítulo Primero», «Reglas Generales»; por lo que se recomienda tomar en cuenta las puntualizaciones previstas al final del análisis de las modificaciones propuestas a dicho ordenamiento civil adjetivo; mismas que giran en torno a la iniciativa de reforma (en revisión) a la Constitución federal para modificar y adicionar los artículos 16, 17 y 73 de la misma, en materia de Justicia Cotidiana –Solución de Fondo del Conflicto y Competencia Legislativa sobre Procedimientos Civiles y Familiares–.

Artículo 347

Como se mencionó, el artículo 347, según la iniciativa de reforma al Código Civil para el Estado de Guanajuato, acogería el texto del vigente numeral 345.

Empero, para llevar a cabo esta modificación, debe considerarse que el texto actual del artículo 347 constituye una disposición relativa al parentesco, formando parte del «TÍTULO SEXTO» «DEL PARENTESCO Y DE LOS ALIMENTOS», «Capítulo Primero» «Del Parentesco». Textualmente desarrolla:

«ARTÍCULO 347. El parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.»

Resultando que el artículo transcrito, que define al parentesco por consanguinidad, ya no se retoma en ningún otro numeral de la legislación; por lo que conviene repensar la posición del contenido del artículo 345, pudiendo colocarse el contenido de este en un 345-B –tomando en cuenta los comentarios establecidos sobre la reforma al artículo 346 vigente y con el objetivo de mantener un orden lógico en los dispositivos jurídicos–.

3. CONSIDERACIONES EN TORNO A LAS REFORMAS PROPUESTAS AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

Para su mejor comprensión, se presenta un cuadro comparativo que ilustra lo dispuesto por la legislación adjetiva civil vigente, contrastándolo con lo propuesto por la iniciativa:

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO	
<i>Legislación vigente</i>	<i>Iniciativa</i>
«LIBRO SEGUNDO CONTENCIÓN»	«LIBRO SEGUNDO CONTENCIÓN
«TÍTULO PRIMERO JUICIO»	TÍTULO PRIMERO JUICIO
«Capítulo Primero Demanda»	Capítulo Primero Demanda»
«ARTÍCULO 331. La demanda expresara:	«ARTÍCULO 331. La demanda expresara:
I. El tribunal ante el cual se promueve;	I. El tribunal ante el cual se promueve;
II. El nombre y domicilio del actor y los del demandado;	II. El nombre y domicilio del actor y los del demandado;
III. La vía por la cual deberá encausarse el procedimiento;	III. La vía por la cual deberá encausarse el procedimiento;
IV. Los hechos en que el actor funde su petición, narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa;	IV. Los hechos en que el actor funde su petición, narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa;
V. Los fundamentos de derecho; y	V. Los fundamentos de derecho; y
VI. Lo que se pide, designándose con toda exactitud, en términos claros y precisos.»	VI. Lo que se pide, designándose con toda exactitud, en términos claros y precisos.
	VII. En los casos de divorcio deberá incluirse la propuesta de convenio en los términos que se establece en el artículo 330 del Código Civil, debiendo ofrecer todas las pruebas tendientes a

	acreditar la procedencia de la propuesta de convenio.»
<p>«Capítulo Tercero Contestación de la Demanda»</p> <p>ARTÍCULO 338. La demanda deberá contestarse negándola, confesándola u oponiendo excepciones. El demandado deberá referirse a todos y cada uno de los hechos comprendidos en la demanda, afirmándolos, negándolos, expresando los que ignore por no ser propios, o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. Se tendrán por admitidos los hechos sobre los que explícitamente el demandado no suscitare controversia, sin admitírsele prueba en contrario. La negación pura y simple del derecho importa la confesión de los hechos; la negación de estos no implica la negación del derecho.</p>	<p>«Capítulo Tercero Contestación de la Demanda»</p> <p>ARTÍCULO 338. La demanda deberá contestarse negándola, confesándola u oponiendo excepciones. El demandado deberá referirse a todos y cada uno de los hechos comprendidos en la demanda, afirmándolos, negándolos, expresando los que ignore por no ser propios, o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. Se tendrán por admitidos los hechos sobre los que explícitamente el demandado no suscitare controversia, sin admitírsele prueba en contrario. La negación pura y simple del derecho importa la confesión de los hechos; la negación de estos no implica la negación del derecho.</p> <p>En los casos de divorcio podrá manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma.»</p>
<p>«Capítulo Cuarto Término Probatorio»</p> <p>«ARTÍCULO 346. Transcurrido el término para contestar la demanda, o la reconvenición, en su caso, el juez abrirá el juicio a prueba, por un término de treinta días.»</p>	<p>«Capítulo Cuarto Término Probatorio»</p> <p>Artículo 346. Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla. En caso de diferencias en los convenios propuestos, el juez, dentro de los cinco días siguientes, citará a las partes para promover el acuerdo entre las pretensiones expuestas en los citados convenios. De no ser así, se procederá en los términos del artículo 330bis del Código Civil para el Estado de Guanajuato, y el capítulo VI del Título Primero del Libro Sexto de este ordenamiento.»</p>
<p>«TÍTULO CUARTO»</p> <p>«Capítulo Único Medidas Preparatorias, de Aseguramiento y Precautorias»</p>	<p>«TÍTULO CUARTO»</p> <p>«Capítulo Único Medidas Preparatorias, de Aseguramiento y Precautorias»</p>

<p>[...]</p> <p>«ARTÍCULO 410-A. La separación puede promoverla cualquiera de los cónyuges cuando se vaya a intentar acción de divorcio, denuncia o querrela. Quien solicite la separación ante juez competente, expresará las causas de la misma y propondrá el domicilio en que deba el solicitante permanecer, especificando si hay o no menores. El juez podrá llevar a cabo las diligencias que estime convenientes para su mejor juicio y resolverá si concede o no la separación señalando claramente cuál de los cónyuges debe de permanecer en el domicilio conyugal, para lo cual se notificará al otro cónyuge el contenido de la resolución y apercibiéndole de que debe abstenerse de impedirla, usándose, en su caso las medidas de apremio. En la propia resolución tomará las medidas adecuadas para la custodia de los hijos menores considerando las disposiciones del presente Código en la materia, así como las obligaciones señaladas en el Código Civil.</p> <p>Ejecutada la medida de separación, el solicitante dispondrá del término de nueve días para presentar su demanda, su denuncia o su querrela.»</p>	<p>«ARTÍCULO 410-A. La separación puede promoverla cualquiera de los cónyuges cuando se vaya a intentar acción de divorcio, denuncia o querrela. Quien solicite la separación ante juez competente, propondrá el domicilio en que deba el solicitante permanecer, especificando si hay o no menores. El juez podrá llevar a cabo las diligencias que estime convenientes para su mejor juicio y resolverá si concede o no la separación señalando claramente cuál de los cónyuges debe de permanecer en el domicilio conyugal, para lo cual se notificará al otro cónyuge el contenido de la resolución y apercibiéndole de que debe abstenerse de impedirla, usándose, en su caso las medidas de apremio. En la propia resolución tomará las medidas adecuadas para la custodia de los hijos menores considerando las disposiciones del presente Código en la materia, así como las obligaciones señaladas en el Código Civil.</p> <p>Ejecutada la medida de separación, el solicitante dispondrá del término de nueve días para presentar su demanda, su denuncia o su querrela.»</p>
<p style="text-align: center;">«LIBRO SEXTO DE LOS JUICIOS ORALES</p> <p style="text-align: center;">TÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES»</p> <p style="text-align: center;">«CAPÍTULO II De las Audiencias»</p> <p>[...]</p> <p>«Artículo 784. En los asuntos que su naturaleza lo permita, antes del inicio de las audiencias, se abrirá una fase previa de conciliación a la que deberán asistir personalmente las partes, sin perjuicio de que sean asistidas por abogado, en la cual el tribunal por conducto del personal especializado del Centro Estatal de Justicia Alternativa, procurará que lleguen a acuerdos para la solución de su conflicto. La fase previa de conciliación será reservada directamente con las partes materiales y dirigida por el conciliador.</p> <p>En cualquier etapa del procedimiento el juez</p>	<p style="text-align: center;">«LIBRO SEXTO DE LOS JUICIOS ORALES</p> <p style="text-align: center;">TÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES»</p> <p style="text-align: center;">«CAPÍTULO II De las Audiencias»</p> <p>«Artículo 784. En los asuntos que su naturaleza lo permita, antes del inicio de las audiencias, se abrirá una fase previa de conciliación a la que deberán asistir personalmente las partes, sin perjuicio de que sean asistidas por abogado, en la cual el tribunal por conducto del personal especializado del Centro Estatal de Justicia Alternativa, procurará que lleguen a acuerdos para la solución de su conflicto. La fase previa de conciliación será reservada directamente con las partes materiales y dirigida por el conciliador.</p> <p>En cualquier etapa del procedimiento el juez</p>

<p>propiciará y procurará la conciliación entre las partes para que logren un acuerdo que solucione el conflicto.</p>	<p>propiciará y procurará la conciliación entre las partes para que logren un acuerdo que solucione el conflicto.</p> <p>En los casos de divorcio, si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, el juez dictará un auto en el cual decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación del convenio, sin necesidad de dictar sentencia.</p> <p>En los casos de divorcio, no se abrirá el periodo probatorio a que se refiere el artículo 802 de este código, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio propuesto debieron ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente se ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente.»</p>
<p style="text-align: center;">«TÍTULO SEGUNDO DEL PROCEDIMIENTO ORAL ORDINARIO»</p> <p style="text-align: center;">«CAPÍTULO I De la materia del Procedimiento Oral Ordinario»</p> <p>«Artículo 822. Se tramitarán por el procedimiento oral ordinario, las controversias que se susciten con motivo de:</p> <p>I. Nulidad de matrimonio;</p> <p>II. Guarda, custodia y convivencia de niños, niñas y adolescentes;</p> <p>III. Acciones de divorcio necesario;</p> <p>IV. Alimentos;</p> <p>V. Reconocimiento, desconocimiento y contradicción de paternidad, así como la posesión del estado de hijo; y</p> <p>VI. Pérdida y suspensión de la patria potestad.»</p>	<p style="text-align: center;">«TÍTULO SEGUNDO DEL PROCEDIMIENTO ORAL ORDINARIO»</p> <p style="text-align: center;">«CAPÍTULO I De la materia del Procedimiento Oral Ordinario»</p> <p>«Artículo 822. Se tramitarán por el procedimiento oral ordinario, las controversias que se susciten con motivo de:</p> <p>I. Nulidad de matrimonio;</p> <p>II. Guarda, custodia y convivencia de niños, niñas y adolescentes;</p> <p>III. DEROGADA;</p> <p>IV. Alimentos;</p> <p>V. Reconocimiento, desconocimiento y contradicción de paternidad, así como la posesión del estado de hijo; y</p> <p>VI. Pérdida y suspensión de la patria potestad.»</p>
<p>Artículo 846. En los asuntos relacionados con divorcio necesario, desde la fase de conciliación previa a la audiencia preliminar y hasta la etapa de alegatos de la audiencia de juicio, las partes</p>	<p>Artículo 846. Derogado</p>

<p>conjunta y verbalmente, podrán solicitar el cambio de vía, siempre que expresen su voluntad de disolver su vínculo matrimonial por mutuo consentimiento.</p> <p>De ser posible, presentarán o concertarán en la propia audiencia, el convenio a que se refiere el artículo 857 de este Código. En caso contrario, se concederá a las partes un plazo de tres días para que lo presenten, suspendiendo la audiencia respectiva.</p> <p>En la audiencia o reanudada ésta, el juez analizará el convenio y señalará a los cónyuges los puntos que no se apeguen a derecho o que considere inequitativos, para que los corrijan. De encontrarlo ajustado a la ley y de estar garantizados los derechos de los niños, niñas, adolescentes e incapaces, el juez en los términos de la fracción IV del artículo 842 de este Código, dictará resolución disolviendo el vínculo matrimonial, aplicando las disposiciones para el divorcio por mutuo consentimiento.</p> <p>La sentencia que decrete el divorcio será irrecurrible, la que lo niegue es apelable en ambos efectos.</p> <p>Si por cualquier causa no se llegare a un convenio, se continuará con la audiencia respectiva a partir de la etapa en que hubiese sido suspendida.</p> <p>La solicitud de cambio de vía no constituye perdón tácito en relación a los hechos del divorcio necesario.</p>	
<p>Artículo 847.- No procederá el cambio de vía en aquellos asuntos en que además del divorcio se controvierta la pérdida de la patria potestad.</p>	<p>Artículo 847. Derogado</p>
<p style="text-align: center;">«TÍTULO TERCERO DEL PROCEDIMIENTO ORAL ESPECIAL»</p> <p style="text-align: center;">«CAPÍTULO I Del Procedimiento Oral Especial»</p> <p>Artículo 852. Se tramitarán en el procedimiento oral especial los asuntos relativos a:</p> <p>I. Divorcio por mutuo consentimiento;</p>	<p style="text-align: center;">«TÍTULO TERCERO DEL PROCEDIMIENTO ORAL ESPECIAL»</p> <p style="text-align: center;">«CAPÍTULO I Del Procedimiento Oral Especial»</p> <p>Artículo 852. Se tramitarán en el procedimiento oral especial los asuntos relativos a:</p> <p>I. Divorcio;</p>

<p>II. Enajenación y transacción de derechos patrimoniales de niños, niñas, adolescentes, incapaces y ausentes;</p> <p>III. Adopción; y</p> <p>IV. Restitución internacional de menores.»</p>	<p>II. Enajenación y transacción de derechos patrimoniales de niños, niñas, adolescentes, incapaces y ausentes;</p> <p>III. Adopción; y</p> <p>IV. Restitución internacional de menores.»</p>
<p>Artículo 857. En la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento los cónyuges deberán presentar el acta de matrimonio, las actas de nacimiento de los promoventes y de sus hijos menores. Asimismo, acompañarán el convenio relativo a la custodia de los hijos menores o incapaces, y a los alimentos en su caso.</p> <p>Si no se anexa el convenio y éste fuere necesario porque existan hijos menores o incapaces, no podrá citarse a la audiencia de juicio. El juez los requerirá para que lo exhiban en un término no mayor de tres días, de no hacerlo la solicitud se tendrá por no interpuesta.</p>	<p>Artículo 857. Derogado</p>
<p>Artículo 858. A la audiencia de juicio deben comparecer personalmente los cónyuges quienes ratificarán su solicitud y, en su caso, el convenio a que se refiere el artículo anterior. Si alguno o ambos cónyuges no asisten, se entenderá que se desisten de su pretensión.</p> <p>El juez analizará el convenio y señalará a los cónyuges los puntos que no se apeguen a derecho o que considere inequitativos, para que los corrijan en la propia audiencia. De encontrarlo ajustado a la ley y de estar garantizados los derechos de menores e incapaces el juez dictará sentencia aprobando el convenio y disolviendo el vínculo matrimonial.</p>	<p>Artículo 858. Derogado</p>
<p>Artículo 859. El cónyuge menor de edad necesita de un tutor especial para poder solicitar el divorcio por mutuo consentimiento.</p>	<p>Artículo 859. Derogado</p>
<p>Artículo 860. La sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento será irrecurrible, la que lo niegue es apelable en ambos efectos.</p>	<p>Artículo 860. Derogado</p>
<p>Artículo 861. Ejecutoriada la sentencia de divorcio el tribunal mandará remitir copia de ella a la oficina del Registro Civil de su jurisdicción, a la del lugar en</p>	<p>Artículo 861. Derogado</p>

que el matrimonio se haya efectuado y a las de los lugares de nacimiento de los divorciados.	
----------------------------------------------------------------------------------------------	--

Artículos 410-A, fracción III del 822 y fracción I del 852

Traer al escenario civil al *divorcio incausado* (figura adoptada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, ahora Ciudad de México), conlleva, de acuerdo con la iniciativa de reforma, la eliminación de las figuras *divorcio por mutuo consentimiento* y *divorcio necesario*; de modo que no exista clasificación alguna para la disolución del vínculo matrimonial.

El divorcio necesario es un procedimiento que, hoy por hoy, se lleva a trámite por la vía oral ordinaria, de conformidad con la fracción III del numeral 822, que lo señala expresamente. Por otro lado, el procedimiento relativo al divorcio por mutuo consentimiento se realiza por la vía oral especial, de conformidad con la fracción I del numeral 852.

La iniciativa de reforma pretende unificar la vía por la cual se habrá de tramitar la disolución del vínculo matrimonial con la figura del *divorcio sin expresión de causa*, para lo cual se propuso la derogación de la fracción III del artículo **822** y la reforma a la fracción I del artículo **852**, de manera que aquella modalidad de divorcio se tramite por la vía oral especial y sea la única modalidad aceptada en nuestra legislación.

Al respecto debe tomarse en consideración que a pesar de que el divorcio sin expresión de causa tiene una naturaleza no contenciosa, esto es, no implica controversia porque puede ser voluntario o, en su caso, resulta declarativo de un derecho que no requiere la intervención de un tercero para su ejercicio; lo cierto es que sí es susceptible de generarse una controversia dentro de este procedimiento. Esto se deja ver al verificarse desacuerdos entre los consortes sobre lo estipulado en la propuesta de convenio con motivo de los alimentos y guarda, custodia y convivencia de los hijos. Este supuesto ya se encuentra contemplado por la

iniciativa, al establecer en su propuesta de artículo 330 BIS del Código Civil, que las inconformidades que se llegasen a presentar con motivo del convenio se resolverán por la vía incidental.

Ahora bien, la naturaleza de los procedimientos especiales reside en su brevedad o en las particularidades que se deben de seguir al momento de su tramitación, con motivo de la peculiaridad del procedimiento que se pone en estudio del órgano jurisdiccional.

En el caso expuesto, a pesar de que la disolución del vínculo matrimonial con motivo del divorcio incausado *per se* no implica una contienda; el desacuerdo que se pueda llegar a presentar entre los consortes en lo relativo a las cláusulas estipuladas en el convenio sí involucra una polaridad de intereses, que, no obstante, de ser resuelto vía incidental, sigue formando parte del mismo procedimiento.

En este sentido, con la pretensión de los iniciantes de que exista una única modalidad de divorcio y que el mismo parte de la base de que en ella se reconocería un derecho que no requiere la intervención de un tercero para su ejercicio, pero que algunos de sus efectos sí son susceptibles de generar un litigio; sin duda tal conformación le da un carácter especial o *sui generis*. Es por ello que se estiman consecuentes las reformas a ambos artículos.

Ahora, en cuanto a la reforma al numeral **410-A**, se debe resaltar que aún y cuando la figura del *divorcio incausado* pretende agilizar el procedimiento en aras de respetar el derecho al libre desarrollo de la personalidad y hacer de nuestra legislación estatal una más apegada a los criterios constitucionales, no debe dejarse de lado la posibilidad tangible de que el motivo por el cual uno de los cónyuges haga válida la acción de divorcio, constituya una afectación a su integridad o salud; por lo que resultaría imperante que el Estado garantice

medidas preparatorias, de aseguramiento y precautorias para el cónyuge que se vea en la necesidad de solicitar alguna de ellas.

Ahora, la medida preparatoria de separación de cónyuges tiene como cometido respetar la voluntad del consorte de no seguir en convivencia con el otro consorte mientras se decreta la disolución del vínculo matrimonial, por lo que, aunque la expresión de la causa concreta para su solicitud no resultaría ahora relevante, sí lo es seguir manteniendo la figura. Es por ello que se estima, de la misma forma, congruente la propuesta de reforma al mencionado numeral, en la que se elimina el requisito de expresar textualmente la causal en la que habrá de encuadrarse la solicitud de medida de separación de cónyuges para un posterior juicio de divorcio.

Derogación artículos 846, 847, 857, 858, 859 y 860

Como ya fue mencionado, una de las consecuencias de la inclusión del *divorcio incausado* es la eliminación de las figuras del divorcio por mutuo consentimiento y divorcio necesario, como categorías, por lo que al reformar los vigentes numerales **846** y **847**⁴⁰, que conforman la sección relativa al «Cambio de Vía en Divorcio Necesario», se continúa en consonancia con la teleología de la iniciativa.

⁴⁰ «SECCIÓN SEGUNDA
Cambio de Vía en Divorcio Necesario

Artículo 846. En los asuntos relacionados con divorcio necesario, desde la fase de conciliación previa a la audiencia preliminar y hasta la etapa de alegatos de la audiencia de juicio, las partes conjunta y verbalmente, podrán solicitar el cambio de vía, siempre que expresen su voluntad de disolver su vínculo matrimonial por mutuo consentimiento.

De ser posible, presentarán o concertarán en la propia audiencia, el convenio a que se refiere el artículo 857 de este Código. En caso contrario, se concederá a las partes un plazo de tres días para que lo presenten, suspendiendo la audiencia respectiva.

En la audiencia o reanudada ésta, el juez analizará el convenio y señalará a los cónyuges los puntos que no se apeguen a derecho o que considere inequitativos, para que los corrijan. De encontrarlo ajustado a la ley y de estar garantizados los derechos de los niños, niñas, adolescentes e incapaces, el juez en los términos de la fracción IV del artículo 842 de este Código, dictará resolución disolviendo el vínculo matrimonial, aplicando las disposiciones para el divorcio por mutuo consentimiento.

La sentencia que decrete el divorcio será irrecurrible, la que lo niegue es apelable en ambos efectos.

Si por cualquier causa no se llegare a un convenio, se continuará con la audiencia respectiva a partir de la etapa en que hubiese sido suspendida.

En el mismo tenor, se estima congruente y necesaria la derogación de los arábigos **857, 858, 859 y 860**⁴¹ dando que todos ellos conforman el procedimiento de la figura del «Divorcio por Mutuo Consentimiento», que resultaría obsoleta con la inclusión del divorcio incausado.

Derogación del artículo 861

Sin embargo, lo expuesto en el apartado inmediato anterior no ocurre con el artículo **861**; en virtud de establecer que «Ejecutoriada la sentencia de divorcio el tribunal mandará remitir copia de ella a la oficina del Registro Civil de su jurisdicción, a la del lugar en que el matrimonio se haya efectuado y a las de los lugares de nacimiento de los divorciados».

En cuanto a ello, deberán tomarse en cuenta las consideraciones siguientes:

La solicitud de cambio de vía no constituye perdón tácito en relación a los hechos del divorcio necesario.

Artículo 847.- No procederá el cambio de vía en aquellos asuntos en que además del divorcio se controvierta la pérdida de la patria potestad.»

⁴¹ «CAPÍTULO III

Divorcio por Mutuo Consentimiento

Artículo 857. En la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento los cónyuges deberán presentar el acta de matrimonio, las actas de nacimiento de los promoventes y de sus hijos menores. Asimismo, acompañarán el convenio relativo a la custodia de los hijos menores o incapaces, y a los alimentos en su caso.

Si no se anexa el convenio y éste fuere necesario porque existan hijos menores o incapaces, no podrá citarse a la audiencia de juicio. El juez los requerirá para que lo exhiban en un término no mayor de tres días, de no hacerlo la solicitud se tendrá por no interpuesta.

Artículo 858. A la audiencia de juicio deben comparecer personalmente los cónyuges quienes ratificarán su solicitud y, en su caso, el convenio a que se refiere el artículo anterior. Si alguno o ambos cónyuges no asisten, se entenderá que se desisten de su pretensión.

El juez analizará el convenio y señalará a los cónyuges los puntos que no se apeguen a derecho o que considere inequitativos, para que los corrijan en la propia audiencia. De encontrarlo ajustado a la ley y de estar garantizados los derechos de menores e incapaces el juez dictará sentencia aprobando el convenio y disolviendo el vínculo matrimonial.

Artículo 859. El cónyuge menor de edad necesita de un tutor especial para poder solicitar el divorcio por mutuo consentimiento.

Artículo 860. La sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento será irrecurrible, la que lo niegue es apelable en ambos efectos.»

El matrimonio es un *derecho a derechos*, la condición de *casado* tiene determinados efectos en la esfera jurídica del individuo. La celebración del matrimonio abre camino al ejercicio de prerrogativas tales como adquirir una seguridad social; de igual forma, su disolución permite el ejercicio de derechos que conforman la facultad de autodeterminación del ser humano, como la celebración de un nuevo vínculo matrimonial.

Ahora bien, la actualización de la anotación de estado civil de las personas como función del Registro Civil no tiene como objetivo el generar una diferenciación injustificada con motivo de la disolución del vínculo o de realizar ningún tipo de segmentación entre la población casada y la que no lo está. Como fue explicado, la celebración del matrimonio genera prerrogativas exigibles al Estado tales como el acceso a una seguridad social, que se materializa con la solicitud de una pensión de viudez.

En este caso específico, la Ley del Seguro Social otorga la calidad de *pensionado* al cónyuge viudo y, con ello, lo faculta a ser acreedor a una pensión por el fallecimiento del cónyuge que se encontraba afiliado al Seguro Social.⁴² Para esto, habrá de ser necesario acreditar, primeramente, el vínculo matrimonial que existía hasta antes de la defunción del cónyuge. Y la forma más veraz de acreditar la celebración de cualquier acto jurídico es, precisamente, con las actas emitidas por el Registro Civil.

De modo que, en el caso hipotético en el que sea decretada la disolución de un vínculo matrimonial con basamento en la figura del divorcio sin expresión de

⁴² De acuerdo al artículo 5 fracción XIV de la Ley del Seguro Social, que señala:

«Artículo 5 A. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

(...)

XIV. Pensionados o pensionado: el asegurado que por resolución del Instituto tiene otorgada pensión por: incapacidad permanente total; incapacidad permanente parcial superior al cincuenta por ciento o en su caso incapacidad permanente parcial entre el veinticinco y el cincuenta por ciento; invalidez; cesantía en edad avanzada y vejez, así como los beneficiarios de aquél cuando por resolución del Instituto tengan otorgada pensión de viudez, orfandad, o de ascendencia;»

causa, de no existir obligación directa al tribunal de remitir copia de la sentencia de divorcio a la oficina del Registro Civil de la jurisdicción correspondiente –además de la del lugar en que el matrimonio se haya efectuado y las de los lugares de nacimiento de los divorciados, según lo que indica el numeral **861** vigente–; no habría especificación alguna en el acta de matrimonio sobre la declaración de dicho divorcio; por lo que, en caso de fenecer el cónyuge afiliado, el cónyuge pensionado podría hacer efectivo un derecho de seguridad social que, de facto, ya no tiene. Además y sobre todo, se estaría manteniendo una situación formal aparente sobre los atributos del estado civil, totalmente diversa a la realidad jurídica de quienes fueron esposos, en detrimento de la seguridad jurídica y de terceros.

Por otro lado, la derogación del artículo 861, conllevaría a la necesidad de presentar la sentencia de divorcio (o el auto, en su caso, atendiendo a lo establecido por la reforma propuesta al numeral 784) para todos aquellos trámites donde sea necesario acreditar la disolución del vínculo matrimonial anterior, por ejemplo, al querer celebrar un nuevo vínculo; volviendo el procedimiento tedioso y laborioso. Por lo expuesto, se estima que la derogación de dicho artículo no resulta conveniente.

Fracción VII del artículo 331, segundo párrafo al artículo 338 y tercer y cuarto párrafo al artículo 784

El contenido que integran la propuesta de edición de los tres numerales especificados se estima estructurado en congruencia con el planteamiento general de la iniciativa, dado que los párrafos añadidos contienen, en esencia, el desarrollo de la regulación del convenio que deberá ser propuesto por los cónyuges al momento de solicitar la disolución del vínculo matrimonial.

La necesidad de incluir la propuesta de convenio adjunta a la demanda, la potestad del cónyuge de manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma y lo relativo a la preparación de dichas

pruebas, logran armonía entre sí y con las demás disposiciones que atienden al convenio, que se plantea para las adecuaciones al Código Civil.

Aunado a ello, el penúltimo párrafo añadido al artículo 784 explicita la celeridad del procedimiento de divorcio sin expresión de causa, cualidad propia del mismo, al indicar que «En los casos de divorcio, si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, el juez dictará un auto en el cual decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación del convenio, sin necesidad de dictar sentencia».

Sin embargo, se recomienda valorar la idoneidad de los dispositivos en los que se proponen estas adecuaciones o inclusiones, en razón de que, como hemos dicho previamente, los propios iniciantes pretenden configurar un novedoso procedimiento, y con el carácter de común para cualquier tipo de divorcio; lo que le da una naturaleza especial. En ese sentido, es sistemáticamente inconsistente que se busque incorporar algunas de estas características especiales a los artículos 331 y 338 de la ley adjetiva civil del Estado, en razón de que estos preceptos corresponden aparte de la regulación del juicio ordinario civil; que es el procedimiento base para ventilar cualquier litigio o contienda que no tenga un trámite o naturaleza especial.

Visto de esta manera, el contenido que se propone para los artículos 331 y 338, e incluso, lo que se plantea para el numeral 784 (correspondiente a las disposiciones comunes para los juicios orales en materia de audiencias) y también para el 346 (sobre el que expondremos algunas reflexiones particulares en líneas posteriores), constituyen propiamente el procedimiento que configuraría el *juicio especial de divorcio incausado*; procedimiento que no es acogido en la iniciativa para dar contenido a algún precepto específico y tampoco a algún capítulo que le de congruencia e integralidad al trámite para el divorcio incausado.

Artículo 346

Se considera congruente la propuesta de contenido que se asigna al artículo 346; dado que, al decir que «Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla», no se deja al arbitrio el derecho de audiencia del consorte que no promovió el divorcio sin expresión de causa, tutelado para todos por la Carta Magna⁴³ y la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴⁴. A pesar de que, como se dijo, a la naturaleza del divorcio sin expresión de causa conviene la celeridad del proceso y la declaración inmediata de la disolución del vínculo, a fin de que sea respetado el derecho al libre desarrollo de la personalidad; lo cierto es que el derecho de audiencia es una facultad que debe ser velada y garantizada por todos los ordenamientos de ulterior jerarquía.

Esto no implica de ningún modo que, por el respeto a dicha garantía constitucional, se vea menoscabado el derecho del otro consorte a que se declare su situación de *divorciado*. El respeto a la garantía de audiencia viene bien, además, para la correcta formulación del convenio y de la pensión compensatoria que habrá de actualizarse luego del divorcio.

Sin embargo, la iniciativa indica que se reformará el artículo **346**, «recorriéndose los subsecuentes del Código de Procedimientos Civiles». Esta premisa presenta ciertas inconveniencias debido a que deja al arbitrio la interpretación sobre cuántos y cuáles serán los numerales que habrían de recorrerse en su numeración. Dicha imprecisión podría generar un desajuste en los preceptos

⁴³«Artículo 14. (...)

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.»

⁴⁴ «Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.»

jurídicos y, muy seguramente, muchos de ellos quedarían sin numeral que los esquematice. Es por ello que se propone delimitar dicha premisa.

Lo anterior, sobre todo, porque de no hacerse tales presiones formales, incidirían en el contenido normativo de la legislación adjetiva civil local, en razón de que, a manera de ejemplo, quedaría suprimido el actual contenido del artículo 346 que regula el derecho constitucional a una defensa adecuada, mediante la previsión de un periodo probatorio.

Situación que confirma, la inadecuado de la ubicación que se pretende dar al contenido que se plantea para el artículo 346, porque este es parte de la regulación del juicio ordinario, en tanto que la propuesta es parte de la conformación de un nuevo procedimiento especial.

Lege ferenda constitucional

Ahora bien, resulta importante mencionar que se encuentra en revisión una iniciativa de reforma a la Constitución federal para modificar y adicionar los artículos 16, 17 y 73 de la misma, en materia de *Justicia Cotidiana –Solución de Fondo del Conflicto y Competencia Legislativa sobre Procedimientos Civiles y Familiares–*.

Dentro de ella, el tema que nos incumbe es el de la reforma al arábigo 73, específicamente las fracciones XXX y XXXI, cuyo proyecto faculta de manera exclusiva a la Federación para emitir una legislación única procedimental civil:

«Artículo 73. ...

I. a XXIX-Z. ...

XXX. Para expedir la legislación única en materia procesal civil y familiar;

XXXI. Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.»

Esto nos llevaría a ponderar qué tan benéfico resulta entonces la reforma a estos numerales, siendo que, de aprobarse la reforma a la Carta Magna, la aprobación de la presente iniciativa de reforma a los diversos numerales del Código de Procedimientos Civiles del estado podría ser materia de una posterior acción de inconstitucionalidad.

IV. DERECHO NACIONAL COMPARADO

Del estudio sistemático de las legislaciones civiles, sustantivas y adjetivas, de los diferentes estados de la república mexicana, se aprecia que las entidades federativas de Baja California Sur, Ciudad de México, Colima, Estado de México, Guerrero, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Puebla, Quintana Roo, Tlaxcala y Yucatán han adecuado su normativa a los criterios interpretativos emitidos recientemente por la SCJN y analizados en el presente estudio; acogiendo en el plexo civil la figura del *divorcio sin causa* o sus análogos «divorcio sin expresión de causa» y «divorcio incausado».

Instituto de Investigaciones Legislativasⁱ

ⁱ Elaboró: Michell Gutiérrez Padilla
Revisó: Plinio Manuel E. Martínez Tafolla