

1ej'130



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO  
EN EL  
DERECHO POSITIVO MEXICANO**

**T E S I S**

**QUE PARA OPTAR AL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**José Antonio Fregoso Milla**

MEXICO, D.F.

1 9 8 2



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

## INTRODUCCION

El Derecho Familiar, rama indiscutible del Derecho Civil, se encuentra directamente vinculado a la sociedad, en virtud de que la base fundamental de esta, la constituye el núcleo familiar, además de ser esencia del Estado, quien deberá velar por los intereses y necesidades del mismo, es decir, se avocará al establecimiento de normas que regulen y protejan en forma genérica y específica las interrelaciones familiares, que al encontrarse perfectamente organizadas coadyuvan directamente a los fines del propio Estado.

Resulta interesante pretender transformar el procedimiento de ciertas reglas del Derecho Familiar que no se encuentran acordes con la realidad y problemas sociales cotidianos, ya que, algunas de ellas son anacrónicas, por lo que el legislador deberá distinguir - la factibilidad de su aplicación jurídica, tratando con ello de comprender de manera flexible el comportamiento o conducta de los individuos en el seno familiar y social, de tal suerte que se evite en mayor grado que se vean afectadas las relaciones familiares y la propia estabilidad emocional, moral, patrimonial etc. de los sujetos.

La figura jurídica del divorcio siendo una realidad social, trae como consecuencia el rompimiento de una serie de valores que los individuos y propiamente la familia han mantenido durante décadas, transmitiéndolo a su vez a sus descendientes, por lo que con dicha institución se originan conflictos de diversa índole que en ocasiones causan daños irreparables. Sin embargo, como se ha manifestado por ser precisamente una realidad social, ya que deriva de la naturaleza humana, el Derecho ha tenido que crear normas que hagan posible el procurar satisfacer las necesidades pecuniarias, psicológicas y de integridad física de la familia.

Es pues que en este sencillo trabajo se pretende el estudio de la institución del Divorcio y sus clases, y en especial del Divorcio voluntario de tipo administrativo que nació como una necesidad ante los problemas sociales que se han venido suscitando y que de una u otra forma afectan a la pareja, adquiriendo dicho divorcio una gran importancia en la actualidad, por lo que al pensar y estudiar sobre el particular, hemos considerado una serie de interrogantes que pudieran hacer posible enmarcar de manera más funcional y flexible al Divorcio Administrativo en el seno de la sociedad.

# INDICE

## INTRODUCCION

### CAPITULO I

#### ANTECEDENTES DEL DIVORCIO EN GENERAL

HISTORICOS	7
A) EGIPTO	7
B) PERSIA	9
C) INDIA	10
D) GRECIA	11
JURIDICOS	13
A) DERECHO ROMANO	13
B) CODIGO NAPOLEON	17
C) CODIGO ALEMAN	20
D) DERECHO ANGLOSAJON	23
E) DERECHO MEXICANO	25

### CAPITULO II

#### ASPECTOS GENERALES DEL MATRIMONIO

CONCEPTO

NATURALEZA JURIDICA	36
A) INSTITUCION JURIDICA	37
B) CONTRATO CIVIL	39
C) OTRAS TESIS	41
REGIMEN PATRIMONIAL	42
A) SOCIEDAD CONYUGAL	50
B) SEPARACION DE BIENES	53
C) MIXTO	54
DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL VINCULO MATRIMONIAL	55

### CAPITULO III DISOLUCION DEL MATRIMONIO

CAUSA NATURAL	68
A) MUERTE	68
CAUSA CIVIL	69
A) NULIDAD DEL ACTO (ABSOLUTA, RELATIVA)	70
B) DIVORCIO	80

### CAPITULO IV DIVORCIO

CONCEPTO	82
CLASES DE DIVORCIO	84

<b>A) DIVORCIO VOLUNTARIO</b>	85
a) ADMINISTRATIVO	85
b) JUDICIAL	85
<b>B) DIVORCIO NECESARIO</b>	89
CAUSALES DE DIVORCIO	91
EFFECTOS DEL DIVORCIO	106
A) PROVISIONALES	106
B) DEFINITIVOS	108

## CAPITULO V EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO

EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	116
ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS	119
PROPOSICIONES EN LA REGULACION JURIDICA DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO	124
CONCLUSIONES	130
BIBLIOGRAFIA	135

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES DEL DIVORCIO EN GENERAL

#### HISTORICOS

- A) EGIPTO
- B) PERSIA
- C) INDIA
- D) GRECIA

#### JURIDICOS

- A) DERECHO ROMANO
- B) CODIGO NAPOLEON
- C) CODIGO ALEMAN
- D) DERECHO ANGLOSAJON
- E) DERECHO MEXICANO

## HISTORICOS.

El divorcio como una institución eminentemente social y por la relevancia y trascendencia que posee en el ámbito familiar, es contemplado desde sus orígenes en los diferentes países que lo han aceptado y regulado, así como en los que lo han desechado y repudiado siendo, por tanto, objeto de las más empeñadas discusiones.

### A). EGIPTO.

En el primitivo Derecho Egipcio existían jueces de carrera, una corte suprema, un procedimiento escrito y archivos judiciales. Pero al término del Imperio Viejo toda la administración judicial se derrumbó, disolviéndose en el disperso y confuso feudalismo que siguió a esta brillante fase de la historia Egipcia.

Durante el Imperio Medio y el Nuevo, el Visir jugaba un gran papel en materia judicial, siempre debía dictar sus sentencias en presencia de los "Cuarenta rollos de leyes", accesibles al pueblo en general.

"El matrimonio es monogámico, la esposa conserva su patrimonio pese a haber contraído matrimonio, y goza del derecho a una tercera parte de los bienes gananciales. Existe el sistema dotal; además, en ocasiones la viuda puede recibir en fideicomiso la herencia del marido en beneficio de los hijos".<sup>1</sup>

Posteriormente, el pueblo egipcio aceptó la poligamia, con excepción de la clase sacerdotal, en la que únicamente le era permitido al varón poseer una sola mujer; en las diferentes clases sociales se permitía tener varias concubinas, además de la esposa principal.

Se ha señalado que "en la época faraónica la institución matrimonial pugnaba y respetaba el principio de la indisolubilidad matrimonial, pero posteriormente, cuando se llegó a celebrar el matrimonio tomando como base un verdadero contrato nupcial con sus respectivas especificaciones de deberes y derechos recíprocos, surgió la afirmación de que el incumplimiento de unos y otros facultaba, a quien resultara la víctima a disolver el vínculo conyugal".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Floris Margadant, Guillermo.-Introducción a la Historia Universal del Derecho.- Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Univ. Veracruzana, Xalapa, Ver.-TOMO I.-Página 48

<sup>2</sup> Godstein M.- El Divorcio en el Derecho Argentino.-Ed. Logos N° 9.- Buenos Aires 1955.- Página 15

Por otra parte, la situación del marido y de la mujer, en relación al divorcio, era sumamente desigual. La mujer podía tomar toda clase de precauciones con el objeto de escapar y librarse de las consecuencias que el divorcio podría originarle, entre las cuales cabe hacer mención de la estipulación de multas, una serie de garantías fiduciarias e hipotecarias que el marido se veía obligado a satisfacer en caso de ruptura del vínculo matrimonial; sin embargo, la mujer dejaba a salvo su derecho para pedir el divorcio en cualquier momento, cuando así lo considerara oportuno.

#### B). PERSIA.

El pueblo persa admitió el matrimonio, siendo esencialmente monogámico, prohibiendo además, de manera fehaciente, como ninguna otra ley lo ha hecho, las uniones que se suscitaban fuera del matrimonio.

Por otra parte, "existía el repudio, es decir, la obligación del marido de devolver a la mujer, cuando la repudiaba, la totalidad de la dote y, en los casos en que había descendientes, debía otorgarle tierras en usufructo, asimismo, le correspondía a la mujer el derecho de educar a los hijos".<sup>1</sup>

El repudio venía a constituir, como su nombre lo indica, algo repugnante, siendo consecuencia del status de la mujer, es decir, de la esclavitud en que se encontraba la misma. Por lo que podemos afirmar que el divorcio propiamente dicho, nació hasta cuando la mujer fue libre.

<sup>1</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA.-TOMO IX DIVI-EMOS.-Edit. Bibliográfica Argentina Viamonte 857 Buenos Aires.- Página 27.

Existía el libro Supremo del pueblo, éste sostenía que podía el varón casarse con otra mujer, a más de la primera, únicamente cuando transcurridos nueve años contados a partir del matrimonio, la mujer no le había dado hijos que procuraran a su padre difunto la entrada al cielo; afirmándose lo anterior, para evitar que se rompiera la descendencia del varón."

### C). INDIA.

En este pueblo, de acuerdo a las Leyes de Manu, se afirma que el divorcio y la repudiación se permitían en ambos cónyuges aunque existían más facultades en el hombre para repudiar a la mujer, siendo consecuencia de la consideración en que se tenía a la mujer como inferior al hombre.

"El marido podía repudiar a la mujer, en caso de que fuese estéril, cuando se llegara al octavo año; también a aquella cuyos hijos fallecieran al décimo año; asimismo, podía repudiar a la mujer que no procreara más que hijas al llegar al undécimo año; pudiendo hacerlo también, por malas costumbres, incompatibilidad de caracteres, enfermedad incurable," etc."

Por otra parte, dentro de los derechos que se otorgaban a la mujer, existía el de poder abandonar a su marido en cualquier tiempo, cuando éste fuese un vagabundo, vicioso empedernido o cuando se alejara del hogar por largo tiempo.

<sup>4</sup> Ahrens E.- Historia del Derecho.- Editorial Impulso 1945.- Traducción Francisco Giner y A.G. de Linares.- Página 67.

El divorcio en la India era aceptado y regulado para ambos consortes, - existiendo las diferencias antes mencionadas en virtud de las características de inferioridad que se le imputaban a la mujer.

#### D), GRECIA.

El Derecho Griego no era unificado como el Romano: cada polis tenía - su propio derecho y sobre la posible existencia de un fondo jurídico común, panhelánico, las opiniones de los especialistas discrepan.

Se afirma que el Derecho Griego es vago y no tan claramente fijado por legisladores como otros derechos de la antigüedad. En opinión de los griegos, las autoridades debían dictar sus sentencias con fundamento en una intuición de la justicia, sin encontrarse demasiado obstaculizadas por normas legisladas. Además, no hubo una ciencia jurídica autónoma: Las ideas sobre - "lo justo" forman parte de la filosofía general, al lado de especulaciones - sobre lo bello, lo ético, etc.

En el siglo IX A. C., se habla de un matrimonio monogámico, pero combinable con concubinatos reconocidos y socialmente respetados, cuyos hijos, en pero, deben contentarse con porciones hereditarias inferiores a las de los - hijos legítimos. "En vez de la dote, el yerno paga al suegro el precio de - la novia. La boda tiene rasgos que recuerdan una fase anterior: La del matrimonio por raptó."<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Floris Margadant, Guillermo.-Obra citada.-Páginas 62 y 76.

En la antigua Grecia era lícito el concubinato, dada la baja educación de las mujeres, situación que motivó que éstas se miraran con indulgencia."<sup>6</sup>

En los tiempos de Homero el matrimonio era una especie de compra; posteriormente se asemejó a un contrato, siendo sancionado por la religión. Se aceptaba un rapto para el efecto de llevar a la mujer a la casa, implantándose como freno del divorcio la dote, en la cual el marido únicamente podía — tener el usufructo, debiendo garantizar con una hipoteca.

"El divorcio se podía realizar por parte del marido a través de la mera devolución o abandono de la mujer, pero si ésta era abandonada sin razón, — tenía la facultad de reclamar la restitución de la dote, o en su defecto que se le pagaran los intereses con sus respectivos alimentos, pudiendo además, solicitar el divorcio."<sup>7</sup>

Una ley de Solón, en Atenas, daba a la mujer como al marido el derecho de repudiar a su cónyuge. Asimismo, los griegos podían solicitar el divorcio por causales previamente establecidas, entre las cuales se encontraba la esterilidad en alguno de los consortes, el hecho de que un hombre tuviera relaciones ilícitas con mujer casada.

Otras causas de divorcio establecidas en los griegos, eran el mutuo — consentimiento de los consortes.

<sup>6</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA.-Obra citada.-Página 41.

<sup>7</sup> Ahrens. E.- Obra citada.- Página 68.

De lo anterior se desprende que en la antigua Grecia, además de aceptar el divorcio, se reconocía el libre acuerdo de voluntades para disolver el -- vínculo conyugal, es decir, se contemplaba el divorcio de tipo voluntario.

## JURIDICOS.

Dentro de los antecedentes jurídicos, podemos señalar lo siguiente:

### A). DERECHO ROMANO.

La disolución del matrimonio en Roma estuvo en la libre voluntad del paterfamilias, que durante siglos tuvo el poder de romper el matrimonio de los sometidos a su autoridad; Antonino el piadoso y Marco Aurelio hicieron cesar dicho abuso.

El matrimonio también se disolvía "1) Por la esclavitud como pena del Derecho Civil; 2) Por cautividad, pero el matrimonio era subsistente si los dos esposos eran hechos prisioneros juntos y juntos obtenían la libertad; -- 3) Por muerte de uno de los esposos y 4) Por divorcio."<sup>8</sup>

El divorcio existió en el Derecho Romano desde los tiempos más remotos, siendo aceptado y regulado jurídicamente; según algunos romanistas, " no era necesaria una causa determinada para legitimarlo, en virtud de que la institución del matrimonio se fundaba no sólo en el hecho de la cohabitación, sino

<sup>8</sup> Bravo González, Agustín.-Primer Curso de Derecho Romano.- Edit. PAX-MEXICO Librería Carlos Cesarman, S. A.- Página 143.

en el afecto conyugal, concluyéndose por tanto, que cuando dicho afecto desa pareciera era posible el divorcio. (Código de Justiniano en el texto de las estipulaciones inútiles VIII-38-2.<sup>9</sup> De manera que podemos afirmar que el divorcio se manifestaba de dos formas:

**Bona Gratia.**- Cuando faltaba la continuidad en la voluntad de los cónyuges para seguir considerándose marido y mujer, ya que, como se citó era la convivencia elemento esencial del matrimonio, por lo que se dice que el mutuo disenso disuelve lo que el acuerdo de voluntades había unido, por tanto, no se requería formalidad alguna.

**Repudiación.**- Esta se podía intentar por cualquiera de los cónyuges, - sin que existiera realmente alguna causa fundada, pero para que la mujer pudiera intentar dicho divorcio se requería que no estuviera bajo la manus del marido, ya que, como es sabido, por la manus se encontraba la mujer sujeta a una potestad marital férrea, es decir, únicamente el marido tenía derecho a repudiar a su mujer como a una hija y con la evolución del Derecho Romano, - en los matrimonios en que la mujer ya no se encontraba sujeta a la manus del marido, el derecho de repudiación se concedió a ambos consortes, existiendo igualmente la voluntad unilateral.

"La Ley Julia de Adulteris regulaba este divorcio, exigiendo que el que intentara divorciarse por la repudiación hiciera saber al otro consorte su voluntad ante siete testigos, ya fuera por medio de la palabra, es decir, oralmente, o por una acta que se entregaba al otro esposo por un liberto."<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Pallares, Eduardo.-El Divorcio en México. Ed. Porrúa, S.A.-2a. Edición.-Página 11.

<sup>10</sup> Rojas Villegas, Rafael.- Compendio de Derecho Civil (Introducción personas y familia.) -3a. Edición.-Ed. Porrúa, S.A., 1977.- página 347.

El divorcio, con esa facilidad, tuvo un auge lleno de escándalo y libertinaje, produciendo la inmoralidad de las clases poderosas que abusaron de dicha institución para satisfacer sus caprichos amorosos y haciendo perder al matrimonio la dignidad moral y religiosa, así como la estabilidad social, ya que por cualquier motivo se repudiaban, y ésto trafa aparejado la disolución del vínculo matrimonial.

En razón de lo anterior, el filósofo Séneca pudo decir "¿Que mujer se sonroja actualmente de divorciarse desde que ciertas damas ilustres no cuentan su edad por el número de los cónsules, sino por el número de sus maridos?"<sup>11</sup> Se divorcian para volverse a casar, se casan para volverse a divorciar.

En la época del cristianismo se fue formalizando más el divorcio, imponiéndosele una serie de trabas, ya que no era posible suprimirlo por completo en virtud del arraigo tan grande que tenía dicha institución.

Constantino permitió el divorcio cuando existiera una causa justa para obtenerla y, en caso contrario, se castigaba al infractor de esta norma, pero no se nulificaba el divorcio.

Entre las causales de divorcio que contempla la legislación en la época de Justiniano enumeramos las siguientes:

<sup>11</sup> Pallares, Eduardo.- Obra citada.- Página 12.

- a) Adulterio provocado de la mujer.
- b) Atentado contra la vida del marido.
- c) Tratos con otros hombres contra la voluntad del marido.
- d) Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- e) Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin licencia.

Por el contrario, la mujer tenía derecho a pedir el divorcio por alguna de las siguientes causas:

- a) La alteración oculta del marido.
- b) Atentado contra la vida de la mujer.
- c) Intento de prostituirla.
- d) Falsa acusación de adulterio.
- e) Que el marido tuviera su amante en la propia casa de la mujer o fuera - de ella, de un modo ostensible con persistencia.<sup>12</sup>

El citado emperador prohibió el divorcio por mutuo consentimiento, pero su sucesor Justino hubo de restablecerlo, porque la opinión pública así se lo exigió.

Los abusos del divorcio fueron una de las causas de la disolución de la sociedad romana.

<sup>12</sup> Pallares, Eduardo.- Obra citada.- Página 13.

## B) CODIGO DE NAPOLEON (DERECHO FRANCES).

"En el antiguo Derecho Francés la mujer podía pedir la separación sin que las causas de su demanda fueren limitativamente determinadas: eran dejadas al arbitrio y a la prudencia de los jueces. El motivo más corriente era el mal trato del marido con la mujer. En cuanto al marido sólo podía pedir la separación por adulterio de su mujer."<sup>13</sup>

Dentro de las legislaciones europeas, el Código Civil Francés o Código de Napoleón fue el que vió nacer el divorcio voluntario o de mutuo consentimiento, debido a la influencia de Bonaparte, que fue un factor determinante para que el Código Civil contemplara el divorcio, logrando imponerlo no obstante las opiniones contrarias, con la salvedad de tomar medidas precautorias a fin de terminar con los abusos que se originaban por tal motivo, asimismo, es palpable que las causas de divorcio se tornaron menos numerosas, es decir, más limitadas, haciendo más difícil el divorcio por mutuo consentimiento, - tornándolo más largo, suprimiéndose a su vez la incompatibilidad de caracteres, locura, ausencia, etc., reconociéndose como causas de divorcio el adulterio, injurias, sevicia y condena criminal, teniendo como resultado de lo anterior un deceso considerable en la realización de divorcios.

En lo que toca a "la separación de cuerpos, ésta no existió desde 1792, siendo reestablecida a petición del Consejo de Estado con el fin de complacer

<sup>13</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.- Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo II La Familia, Matrimonio, Divorcio y Filiac.- Traduc. al español Dr. Mario Díaz Cruz.- Edit. Cultural, S.A. Habana 1939.- Páginas 369 370.

a los católicos, creando así un rendimiento compatible con la legislación de la iglesia."<sup>14</sup>

Con la restauración y la Carta de 1814 la religión católica volvió a ser la religión del Estado, condenándose el divorcio, creándose por ley la abolición del mismo el 8 de mayo de 1816, siendo una satisfacción de la iglesia contra el régimen nacido de la revolución, y en la cual se estableció:

Art. 1o. "Queda abolido el divorcio"

Art. 2o. "Todas las demandas e instancias de divorcio por causas determinadas, se convertirán en demandas e instancias de separación; las sentencias que se hayan dejado sin ejecutar por no haber publicado el divorcio oficial del estado civil conforme a los Artículos (relativos), quedarán reducidas a los efectos de la separación."

Art. 3o. "Quedan anulados todos los actos hechos para obtener el divorcio por consentimiento mutuo; las sentencias dadas en este caso, pero no seguidas de la declaración del divorcio, se considerarán como no pronunciadas."<sup>15</sup>

Por otra parte, con la Carta de 1830 se quita al catolicismo el carácter de religión de estado, por lo que lógicamente se restablece el divorcio, pero fue hasta la promulgación de la Ley de 1884 cuando sucedió plenamente;

<sup>14</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.- Obra citada.- Página 371.

<sup>15</sup> IDEM.

los partidarios de esta ley sostenían que el matrimonio se efectuaba para -- toda la vida, es decir, una unión a perpetuidad es a lo que se comprometían los consortes, pero ésto no implicaba necesariamente la indisolubilidad, ya que en ocasiones y por la propia naturaleza del ser humano, la vida en común se hace imposible, creándose un absoluto desorden y escándalo, obligando por lo tanto al legislador a tener presente estas situaciones de hecho, por considerarse responsable de las buenas costumbres del bienestar social; por lo que ese mal producto del matrimonio es el que se debe romper y no únicamente la vida en común, como sería la sola separación de cuerpos, toda vez que -- para restablecer la paz y la armonía se debe proporcionar la plena libertad como antes del matrimonio, ya que de lo contrario se crearía un sacrificio sin la esperanza para ambos consortes, originando también un concubinato -- adúltero.<sup>16</sup>

Como ya se mencionó, el procedimiento que contemplaba el código y que posteriormente fue restablecido por la ley de 1884, era sumamente complicado con el objeto de hacer más difícil el divorcio.

La Ley de 1792 había aportado excepciones muy amplias al principio del divorcio por causas determinadas, admitiéndolo por mutuo consentimiento y -- por incompatibilidad de caracteres; además, por adulterio, injurias graves, sevicia, abandono de un cónyuge o de la casa conyugal. También se reconocen causas que en realidad no implican una culpa, un hecho inmoral o un delito, como la locura o la ausencia no imputable. También la emigración por más de cinco años fue causa de divorcio.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.-Obra citada.-Página 371.

<sup>17</sup> Rojas Villegas, Rafael.-Obra citada.- Páginas 361 y 362.

Los redactores del Código Civil reaccionaron y legitimaron esos principios, desapareciendo el divorcio por incompatibilidad de caracteres y haciendo muy difícil el de mutuo consentimiento.

Volviendo a la Ley de 1884 se contempla que ésta no estableció el divorcio por mutuo consentimiento, señalando causas determinadas, por lo que toda convención entre los cónyuges era nula para la disolución del vínculo matrimonial, de manera que no era reconocida por los tribunales. Es importante señalar la existencia de una serie de subterfugios, por los cuales una jurisprudencia complaciente permitía violar la ley y tanto es así, que el principio del divorcio por causas determinadas es a veces la fachada que oculta un divorcio de común acuerdo, por lo cual Planiol opina o explica que al suprimir el divorcio voluntario, se llega a situaciones más graves originándose divorcios simulados, es decir, sin que exista verdaderamente una realidad de causal de divorcio se recurre a inventar alguna que lo justifique.

### c). CODIGO ALEMAN.

Entre el pueblo germánico, se admitió el divorcio absoluto, según lo previsto en la Ley del 6 de febrero de 1875, el cual fue seguido por el Código Civil del 18 de agosto de 1896.

Se aceptaba el divorcio en favor del marido por adulterio de la mujer, imponiéndole a la mujer infiel una pena completamente primitiva. Asimismo, la mujer tenía a su favor el divorcio cuando el marido tenía la concubina en la casa común.

Por otro lado, se aceptaba y reconocía también la separación de cuerpos, pero los artículos inherentes al divorcio fueron derogados por el párrafo 84 de la Ley de matrimonio de 1946 dictada en 1938. La derogación fue confirmada por el párrafo 78 de la Ley de matrimonio de 1947.

Según la ley vigente se reconoce el divorcio vincular, que trae como consecuencia la disolución del matrimonio; reconociendo la legislación alemana - una supresión de la comunidad conyugal, supresión que no rompe el vínculo matrimonial, siendo análogo a la separación de cuerpos de otros códigos.

La legislación alemana permite el divorcio por hechos que no tienen el carácter de incumplimiento a un deber matrimonial, tales como la emigración, el estado de ausencia, la locura, etc., en virtud de que se contempla el divorcio como un medio de liberar a uno de los esposos del lazo conyugal, tan pronto como no pueda alcanzarse ya el fin del matrimonio, aunque no haya ninguna culpa por parte del otro cónyuge.

Asimismo, se cita un número reducido de causas de divorcio, pero se les dota de gran elasticidad para comprender múltiples supuestos que en la vida conyugal pueden presentarse.

El Código Alemán establece únicamente cinco causas de divorcio, fundándose cuatro en el principio de la culpabilidad de alguno de los cónyuges, y - otra, la enfermedad mental que queda al margen de las causas culpables."<sup>10</sup>

<sup>10</sup> Fernández Clérigo, Luis.-El Derecho de Familia en la Legislación Comparada Unión tipográfica.-Edit. Hispano.-Página 134. AMERIC MEX 1947.

Dichas causas de divorcio se encuentran señaladas en los párrafos -  
1.565 a 1.569.

"1.565. Un cónyuge puede interponer acción para el divorcio si el otro cónyuge se hace culpable de adulterio o de un acto punible, según los párrafos 171 al 175 del Código Penal.

El Derecho del cónyuge al divorcio está excluido si él asiente al adulterio o al acto punible, o si se hace culpable de complicidad.

1.566. Un cónyuge puede interponer acción para el divorcio si el otro cónyuge atenta contra su vida.

1.567. Un cónyuge puede interponer acción para el divorcio si el otro cónyuge le ha abandonado maliciosamente.

1.568. Un cónyuge puede interponer acción para el divorcio si el otro cónyuge, por lesión grave de las obligaciones originadas por el matrimonio o por conducta deshonrosa o inmoral, ha causado una perturbación tan profunda de la relación matrimonial que al cónyuge no le puede ser exigida la continuación del matrimonio. Como lesión grave de las obligaciones vale también la vejación grave.

1.569. Un cónyuge puede interponer acción para el divorcio si el otro cónyuge ha caído en enfermedad mental, habiendo durado la enfermedad por lo menos tres años durante el matrimonio y alcanzado tal grado que está suprimida

la comunidad espiritual entre los cónyuges y excluida también toda perspectiva de reanudación de esta comunidad."<sup>19</sup>

Los tribunales alemanes han comprendido dentro de la violación de deberes múltiples motivos de índole diversa, tales como el descuido en la educación de los hijos, las infidelidades que no llegan a constituir adulterio, la insociabilidad grave, e incluso el no mantener a la mujer en el nivel social y económico correspondiente a la fortuna del marido. De lo anterior se desprende la gran extensión que se le ha dado a dicha causa de divorcio, facilitando aún más su propagación, lo que conduce al abuso del divorcio.

Por último, el Código Civil Alemán en su artículo 1559, contempla una causa de divorcio no culpable, estableciendo que uno de los cónyuges podrá — pedir el divorcio cuando el otro padezca una enfermedad mental que haya durado por lo menos tres años durante el matrimonio.

#### D). DERECHO ANGLOSAJÓN.

El divorcio que disuelve el vínculo (absoluto), fue implantado después de la admisión del anglicanismo, el cual se mantiene vigente,

En el Derecho Inglés hasta el año de 1857 el matrimonio se consideraba prácticamente con carácter de indisoluble, en virtud de que no podía ser decretado el divorcio sino únicamente por el fuero eclesiástico, que redujo la

<sup>19</sup> Código Civil Alemán (BGB).—Traducción Carlos Melón Infante.—Edit. Bosch URJEL SI BIS Título Séptimo.—Divorcio.—Página 322.

situación de los consortes a una simple separación a THORO ET MENSA (Divorcio canónico.)

El divorcio necesariamente debía acordarse en virtud de una ley, invocándose el concurso de las Cámaras de los Comunes y de los Lares, para posteriormente decretar la sanción real.

Los favores del Parlamento resultaban fáciles de obtener, existiendo de igualdad de los ciudadanos ante la Ley, convirtiéndose el divorcio en motivo de privilegios y favoritismos para las clases pudientes concediéndose en ocasiones únicamente por adulterio.

El 20 de agosto de 1857 se reconoció el divorcio con carácter general, creándose un tribunal especial (LA COURT FOR DIVORCES AND MATRIMONIAL CASES), por lo que a partir de entonces el Parlamento dejó de inmiscuirse en la materia. Las cortes eclesiásticas perdieron su importancia, quedando su competencia limitada a las CLERGYMENT en la iglesia anglicana y por hechos relativos a su carácter eclesiástico.

A partir de la Ley del 18 de junio de 1923 se siguió el sistema de enunciar una sola causa de divorcio, siendo este el adulterio cometido por el hombre y perpetrado por la mujer.

## E). DERECHO MEXICANO.

En nuestra legislación, hasta antes de las leyes de Reforma, prevaleció la legislación canónica respecto al matrimonio, lo que implicaba la negación de la disolución del vínculo, aceptándose únicamente la separación de los -- cónyuges.

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884, seguían considerando el matrimonio (como antaño) un vínculo indisoluble, aceptando únicamente el divorcio por -- separación de cuerpos y rechazando por tanto el divorcio vincular.

En el divorcio por separación de cuerpos el vínculo matrimonial perdura, teniendo como efecto principal la separación material (física) de los cónyuges los cuales ya no tendrán la obligación de llevar vida en común y por lo tanto a tener vida marital, sin embargo, subsisten las obligaciones de ministrar -- alimentos y la imposibilidad de celebrar nuevas nupcias.

A diferencia de la anterior, el divorcio vincular tiene la finalidad de disolver el vínculo matrimonial, teniendo capacidad los cónyuges de contraer -- nuevas nupcias.

A continuación se hará mención de los diferentes ordenamientos jurídicos a partir del Código Civil de 1870 hasta el Código Civil vigente.

a). CODIGO CIVIL DE 1870.

El citado ordenamiento en su artículo 159 definía al matrimonio de la siguiente manera: "El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida."<sup>20</sup>

"Los artículos 239 y 240 de dicho Código disponían: Artículo 239 "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este - Código." En este artículo se reafirma lo anterior.

Artículo 240 "Son causas legítimas de divorcio:

- 1a. El adulterio de uno de los cónyuges:
- 2a. 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 ó cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer:
- 3a. La incitación ó la violencia hecha por un cónyuge al otro - para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal:
- 4a. El conato del marido ó de la mujer para corromper a los hijos, o la connivencia en su corrupción:
- 5a. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años:

<sup>20</sup> Código Civil 1870.-Título Quinto.-Capítulo I.- Página 38.

- 6a. La sevicia del marido con su mujer ó la de ésta con aquel.  
 7a. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro."<sup>21</sup>

Es conveniente hacer notar que dicho ordenamiento legal contiene un amplio proteccionismo al matrimonio como sistema indisoluble, por lo que imponía una serie de trabas y formalidades a la realización del divorcio, tales como la exhortación del Juez a los cónyuges en conflicto para que terminara con el juicio de divorcio implementándoles alternativas de solución para que se reconciliaran.

Por otra parte, también se prohibía el divorcio por separación de cuerpos si el vínculo matrimonial llegaba a veinte años o más de haberse constituido, asimismo existía la condición de que para intentar la acción de divorcio por separación de cuerpos, tenía que haber transcurrido un tiempo de dos años como mínimo desde la celebración del matrimonio, por lo cual si la acción se intentaba con antelación era improcedente.

b). CODIGO CIVIL DE 1884.

Este Código, al igual que el de 1870, únicamente admitía el divorcio por separación de cuerpos, en el cual subsistía el vínculo matrimonial, suspendiéndose únicamente algunas de las obligaciones civiles que imponía el matrimonio.

En su artículo 226 decía lo siguiente: "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código."

<sup>21</sup> Código Civil Mexicano 1870.-Título Quinto.-Capítulo V.-Página 50.

Asimismo, en su artículo 227 señalaba las causas legítimas de divorcio:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges.
- II. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo - concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
- III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
- IV. La incitación ó la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal
- V. El conato del marido ó de la mujer para corromper a los hijos o la tolerancia en su corrupción.
- VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o aún cuando - sea con justa causa si siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio.
- VII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para con el otro.
- VIII. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.
- IX. La negativa de uno de los cónyuges a suministrar al otro alimentos - conforme a la ley.
- X. Los vicios incorregibles del juego o embriaguez.
- XI. Una enfermedad crónica e incurable que sea también contagiosa y hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido

conocimiento el otro cónyuge.

XII. La infracción de las capitulaciones matrimoniales.

XIII. El mutuo consentimiento."<sup>22</sup>

Como se puede observar, este Código reproduce de manera general los preceptos del Código anterior, en relación a la naturaleza jurídica del divorcio, efectos y formalidades, con la salvedad de que éste reduce los trámites para la consecución del mismo, haciendo mas fácil la separación de cuerpos.

c). LEY DE 1914.

Este ordenamiento jurídico, fue introducido por el primer jefe del ejército constitucionalista el 2 de diciembre de 1914, siendo propiamente la primera ley que estableció el divorcio vincular, en el cual ya no se enumeraban causales de divorcio, ya que de conformidad con su exposición de motivos se contempla el propósito evidente del legislador de acabar con los matrimonios desavenidos y reconocer el divorcio vincular.

En su artículo primero prevé que el matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando éste tuviere una duración de más de tres años, o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal; una vez disuelto dicho matrimonio, los cónyuges podrán contraer una nueva unión legítima.

<sup>22</sup> Código Civil de 1884.- Título Quinto.-Capítulo V.- Páginas 44 y 45.

Como se mencionó, dicha ley no hace enumeración de alguna de las causas de divorcio, sin embargo se contemplan diferentes causas al señalarse la imposibilidad o debida realización de los fines matrimoniales, así como por faltas graves, de lo cual se desprende que dentro de ellas estarían; la impotencia - incurable para la cópula, en cuanto que impide un fin del matrimonio, que sería la perpetuación de la especie; las enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o hereditarias, así como el abandono de la casa conyugal - por no realizarse la vida en común. Respecto de faltas graves se podrían mencionar los delitos de un cónyuge contra el otro, contra los hijos, los hechos inmorales de prostitución de la mujer, y demás faltas análogas.

#### d). LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

Con esta ley expedida por Venustiano Carranza, se logra en definitiva la disolubilidad del vínculo matrimonial, teniendo los divorciados la capacidad - para contraer nuevas nupcias.

La mencionada Ley ha sido, sin lugar a dudas, el primer Código de la familia del mundo en el orden cronológico y ha servido de inspiración a la mayoría de los países que han innovado su legislación familiar.

México en 1917 dió nueva fisonomía al Derecho. Fue la época de las grandes transformaciones políticas y jurídicas. El Derecho Público y el Privado adquirieron nueva dimensión innovando principios tradicionales. La Constitución Política y la Ley de Relaciones Familiares son un exponente gráfico de ello.

Ambas leyes contienen principios considerados unánimemente como precursores de nuevas instituciones jurídicas.

La Ley de Relaciones Familiares estableció la igualdad jurídica de los cónyuges, mucho antes que otras legislaciones."<sup>21</sup>

El artículo 75 de dicha Ley expresaba "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Es de hacer notar que el texto transcrito se reproduce en el Código Civil vigente en el artículo 266.

Asimismo, se preveía que cuando el divorcio fuera declarado por causa de adulterio, el cónyuge culpable no podría contraer nuevo matrimonio, sino después de dos años de pronunciada la sentencia de divorcio.

En lo que respecta a la mujer, ésta no podía contraer un segundo matrimonio, sino hasta después de trescientos días de la disolución del primero.

Por otra parte, la Ley de Relaciones Familiares introdujo las causas de divorcio que eran contempladas en el Código Civil de 1884, con la salvedad de desechar la infracción a las capitulaciones matrimoniales.

<sup>21</sup> Revista del Menor y la Familia.-Año 1.-Volúmen I.-Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.

e). CODIGO CIVIL DE 1928 (VIGENTE)

En lo que toca al Código Civil vigente, éste será tratado más adelante en los puntos relativos.

## CAPITULO II

### ASPECTOS GENERALES DEL MATRIMONIO

#### CONCEPTO

#### NATURALEZA JURIDICA

- A). INSTITUCION JURIDICA
- B). CONTRATO CIVIL
- C). OTRAS TESIS

#### REGIMEN PATRIMONIAL

- A). SOCIEDAD CONYUGAL
- B). SEPARACION DE BIENES
- C). MIXTO

#### DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL VINCULO MATRIMONIAL

## CONCEPTO.

Etimológicamente el matrimonio significa "carga, gravamen o cuidado de la madre, viene de matri-monium, carga o cuidado de la madre más que del padre."<sup>24</sup>

Podemos conceptualizar al matrimonio, en el sistema monogámico como el medio legal por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente, existiendo en ambos el acuerdo de voluntades.

El matrimonio implica necesariamente el acuerdo de voluntades del hombre y de la mujer, los cuales se obligan a tener vida en común y a deberse fidelidad mutua, misma que es la esencia de todo matrimonio; por lo que dicho acuerdo de voluntades solo puede celebrarse entre un solo hombre y una sola mujer.

<sup>24</sup> Ibarrola, Antonio De.-Derecho de Familia.-Edit. Porrúa, S.A.-Primera Edición.-Página 105

Se puede analizar al matrimonio desde dos puntos de vista:

El religioso. Como sacramento y como acuerdo de voluntades.

El civil. Como un acto jurídico solemne bilateral, por el que se produce entre dos personas de diferente sexo una unión, cuyos fines derivan de la propia naturaleza humana, su posición de voluntades y esencialmente de la ley.

El maestro Rafael De Pina señala "El matrimonio como institución jurídica es la más importante de todas, en virtud de ser el punto central y fundamental de la familia, y con ello la base de toda sociedad civil, encaminada a la perpetuación y desarrollo de la especie, siendo por ende reconocida, amparada y regulada por el Derecho."<sup>25</sup>

"Escriche, en su diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, inspirado en las partidas (IV, II, 1 y 2), define al matrimonio como la sociedad legítima del hombre y de la mujer que se unen con vínculo indisoluble -- para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar en una misma suerte."<sup>26</sup>

Para Ahrens, "es la unión formada entre dos personas de sexo diferente a fin de producir una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física, y de todas las relaciones que son en su consecuencia."<sup>27</sup>

<sup>25</sup> Pina, Rafael De.-Derecho Civil Mexicano,-(Introducción Person y Fam.) VOL. I.- 10 Edic. 1980.- Editó. Porrúa, S.A.-Página 314.

<sup>26</sup> IDEM

<sup>27</sup> IDEM

El Código Civil de 1970 en su artículo 159 lo define como la sociedad-legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.

"La Ley sobre Relaciones Familiares en su artículo 13 cambia dicha definición, y en lugar de sociedad legítima habla de contrato civil, suprimiendo a su vez el carácter de indisolubilidad."<sup>28</sup>

Para Kant; "el matrimonio es la unión de dos personas de sexo diferente para la recíproca posesión de por vida para sus cualidades sexuales."<sup>29</sup>

Para Antonio Cicu el matrimonio "es una comunidad plena de vida material y espiritual, una íntima fusión de dos vidas en una sola."<sup>30</sup>

Según el profesor Jean Carbonnier; "el matrimonio es un acto en cuya virtud un hombre y una mujer se comprometen a vivir juntos de por vida, por obra de una elección recíproca."<sup>31</sup>

## NATURALEZA JURIDICA

La primera y principal fuente de la familia es el matrimonio, cuyos fines son la procreación y perpetuación de la especie humana.

<sup>28</sup> Ibarrola, Antonio De.-Obra citada.- Páginas 110 y 111.

<sup>29</sup> Pina, Rafael De.-Obra citada.- Página 314.

<sup>30</sup> IDEM.

<sup>31</sup> Carbonnier, Jean.-Derecho Civil.-Situaciones Familiares y cuasi-familiares. TOMO I.-VOLUMEN II.- Ed. Bosh urgel 15 Bis, Barcelona.-Página 16

Podemos afirmar, en cuanto a la naturaleza del matrimonio, que se trata de una unión monogámica, lo que significa que la monogamia es la forma de régimen familiar que impera en las sociedades y culturas europea y americana actuales.

Se ha discutido en la doctrina acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, argumentándose que se puede concebir desde diferentes puntos de vista:

#### A). INSTITUCION JURIDICA.

En virtud de que contiene las características atribuibles a las instituciones jurídicas como son un conjunto de normas jurídicas debidamente unificadas que reglamentan funciones determinadas o actividades sociales, de tal importancia que merezcan estar sujetas a la tutela del estado de manera especial.

Una institución es considerada algo netamente superior a un acuerdo de voluntades, tanto por sus efectos como por su duración; ya que, en cuanto a sus efectos, no depende de la voluntad de los contrayentes, pues quienes celebran convenios indican los efectos o resultados que han de producir, pero en el acuerdo matrimonial no ocurre lo mismo, los contrayentes no pueden indicar que fines o resultados debe producir, éstos se encuentran directamente indicados en la ley no siendo posible su modificación por tratarse de una institución de orden público; en cuanto a su duración, aunque el matrimonio se extinga, sus efectos se perpetúan a través de los hijos,

Entre los autores que consideran al matrimonio como institución jurídica se encuentran D'Aguanno en Italia, Sánchez Román en España y Bonnacase en Francia. Este último afirma que "es una institución formada de un conjunto de reglas de Derecho esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos y por lo mismo a la familia, una organización social y moral, que a la vez correspondía a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios proporciona la noción del Derecho."<sup>12</sup> Esta explicación tiene gran aceptación entre los tratadistas de la Filosofía del Derecho, por ejemplo Legaz, quien asegura que el matrimonio tiene la apariencia únicamente del acuerdo de voluntades y que esto obviamente constituye la superestructura del contrato, pero le falta la infraestructura del mismo.

Asimismo, Luis Fernández Clérigo, señala que la doctrina ha reaccionado y "ha visto una verdadera institución social y jurídica en el matrimonio, concepto que se refleja aún en aquellas legislaciones que lo regulan y hasta lo definen como simple contrato."<sup>13</sup>

Afirma que lo anterior se demuestra por la solemnidad de la celebración la cual revela su naturaleza, y aunque también se utiliza en los contratos -- aduciendo que se otorgan, que se convienen o que se estipulan, nadie puede -- afirmar que se otorgó, se estipuló o se convino un matrimonio, como no sea en concepto de promesa futura, lo que es diferente de la celebración; misma que es la fórmula jurídica del matrimonio, y que ha de ser solemne.

<sup>12</sup> Bonnacase, Julien.-Elementos de Derecho Civil.-TOMO I.-VOL XIII.- Ed. J. M. Cajica Jr. Dis. Porrúa Knos. y Cia.- (Doc. Prel. Person. Fam., Bienes).- Página 542.

<sup>13</sup> Fernández Clérigo, Luis.- Obra citada.-Página 12.

## B), CONTRATO CIVIL.

Contrato es el acuerdo de voluntades por el que se crean o se transmiten derechos y obligaciones entre las partes, quienes pueden resolver lo acordado por mutuo disenso o imponer términos o condiciones a las mutuas obligaciones que contraen, con el único límite de orden público y las buenas costumbres.

Frente a este concepto de contratos, es de concluirse que el matrimonio no queda comprendido en él. Al considerar al matrimonio como un contrato, no queda comprendida la verdadera naturaleza ni los fines de dicha institución, en virtud de que el matrimonio civil es realizado a través de un acto de carácter estatal que origina una relación jurídica permanente entre los contratantes.

En la doctrina se ha discutido mucho acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio como contrato, más se considera que la posición exacta es contraria a esa conceptualización, según afirma el profesor De Casso; "Aunque en el Código Canónico se emplee la palabra contrato referida al matrimonio éste mismo declara la no equiparación entre el sacramento y el contrato, sin olvidar asimismo, lo que afirma Cimbali, tratadista de la doctrina contractualista, que el matrimonio no podría ser un contrato normal o como los demás sino sui generis puesto que, de una parte no existen contratos de efectos personales perpétuos, siendo todos ellos rescindibles por mutuo disenso, y de otra, el matrimonio no puede acomodarse a la doctrina en general sobre el objeto y la causa porque nunca la persona humana como tal, puede ser objeto de relaciones

jurídicas (sino de sus actos), ni el lucro o la libertad (causas genuinas - contractuales) son la causa del matrimonio.

En ese sentido se expresa De Diego; el que según el matrimonio no es un contrato en su fondo, aunque si en su forma, debido a la expresión del consentimiento de los interesados, es decir, será en su aspecto jurídico un acto, y hasta una convención, pero únicamente porque la Ley Civil no hace otra cosa - respecto a él, que reconocer los efectos que de su naturaleza se derivan, y, además, exigir que convenientemente se acredite su celebración."<sup>14</sup>

Rojina Villegas afirma que si bien es cierto que los textos legales desde 1917, tanto en la Constitución como en la Ley de Relaciones Familiares y - posteriormente en el Código Civil vigente, se ha insistido en la naturaleza contractual del matrimonio, también es cierto que lo anterior fue con el objeto de separar de manera radical el matrimonio civil del religioso, es decir, negando el principio consagrado por el Derecho Canónico que dió carácter de - sacramento al matrimonio. Por lo cual, la Constitución de 1917 en su artículo 130 define al matrimonio como contrato civil, exclusivo de la competencia de las autoridades del orden civil. Lo anterior tiene como finalidad única - negar a la iglesia toda ingerencia en la regulación jurídica del matrimonio y celebración del mismo, ya que nunca se quiso equiparar en sus efectos y disolución al régimen general de los contratos; así en el artículo 147 del Código Civil se prohíbe toda estipulación contraria a los fines del matrimonio, es decir, a la perpetuación de la especie y a la ayuda recíproca que se impone a los consortes; asimismo, el artículo 182 del citado ordenamiento legal --

<sup>14</sup> Ibarrola, Antonio De.- Obra citada.- Página 12.

preve que son nulos los pactos que los cónyuges hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio."<sup>35</sup>

La doctrina contractualista como explicación de la naturaleza del matrimonio tiene diversas versiones, pues se presenta como un contrato de adhesión y como un contrato sui-generis, según los diferentes autores de esta posición.

Bonnecase refuta y objeta seriamente este concepto o naturaleza del matrimonio, argumentando que si bien es cierto que el contrato es regulado por el derecho, también es cierto que su regulación es dominada por el principio de la autonomía de la voluntad que, evidentemente, no es absoluta en el matrimonio; toda vez que los esposos se encuentran limitados a pactar libremente lo que les parezca con respecto al matrimonio. Concluyendo que el contrato es el medio jurídico puesto a disposición de los particulares a fin de que en base a su autonomía de voluntad, regulen a su libre arbitrio sus intereses, únicamente con las restricciones que el derecho impone; consecuentemente el matrimonio no puede ser concebido de tal forma."<sup>36</sup>

### C). OTRAS TESIS.

Se ha sostenido también que el matrimonio es meramente un acto estatal, es decir, un acto de poder estatal en razón de que en el Derecho de Familia - predomina el interés público y todas las relaciones y poderes relativos son

<sup>35</sup> Rojina Villegas, Rafael.- Obra citada.- Página 276

<sup>36</sup> Bonnecase, Julien.- Obra citada.- Página 539

actos jurídicos. De tal suerte que es el Estado el que une en matrimonio, a través del acto pronunciado por el Oficial del Registro Civil, en la inteligencia que el interés en la Constitución de Relaciones Familiares, es también interés del Estado; por lo cual el consentimiento de los futuros cónyuges no es determinante, siendo necesaria la declaración solemne del funcionario antes aludido, rechazando con todo esto una vez más la tesis contractualista.

Es importante distinguir entre el matrimonio como acto jurídico y el matrimonio como institución; como acto consistente en su celebración que es, -- desde luego, un acto jurídico que conlleva necesariamente la manifestación de voluntad, requiriéndose la solemnidad que hace el Estado, a través de la declaración del Oficial del Registro Civil. Realizado el acto jurídico del matrimonio es cuando funciona la institución jurídica (analizada con anterioridad) en la forma en que lo expresa Bonnacase; siendo un conjunto de reglas -- cuya finalidad es otorgar a la unión de ambos sexos y consecuentemente a la familia, una organización social y moral, que se avoque a los principios del derecho, así como a la naturaleza propia del hombre. Resumiendo pues, se puede afirmar que el acto jurídico del matrimonio hace funcional la institución jurídica del mismo, siendo éste el verdadero efecto de dicho acto.

## REGIMEN PATRIMONIAL.

La familia como esencia de la sociedad e institución de la misma necesita, para satisfacer sus propias necesidades y fines económicos, un patrimonio, debiendo establecer la forma en que se van a administrar y organizar los bienes que lo compongan.

En la doctrina y en la legislación se contemplan diversos sistemas de organización económica del matrimonio, pudiéndose mencionar los siguientes:

**Sistema universal.** Forman parte de la masa social todos los bienes de los cónyuges, inclusive los que adquieran durante la sociedad por herencia, legado o donación, con tal que así se exprese en las capitulaciones matrimoniales. El conjunto general de bienes se distribuirá entre los cónyuges por partes iguales a la disolución de la sociedad, o en la proporción que se haya estipulado.<sup>37</sup>

**Régimen de absorción de la personalidad económica de la mujer por el marido.** El matrimonio produce la transferencia de todo el patrimonio de la mujer, como universalidad, al marido, quien se convierte en único propietario administra y goza como tal de los bienes aportados por la mujer, soporta todas las cargas del hogar y responde exclusivamente por las deudas. A la disolución del régimen, la mujer no obtiene nada, a no ser por sucesión hereditaria.<sup>38</sup>

**Sistema de unidad de bienes.** En este también se transfiere el patrimonio de la mujer al marido al celebrarse el matrimonio pero, a la disolución, el marido o sus herederos deben hacer entrega a la mujer o a sus herederos del valor de los bienes recibidos.<sup>39</sup>

<sup>37</sup> Valencia Zea, Arturo.-Derecho Civil.-Derecho de Familia.-Edit. Temis, Bogotá, Colombia 1962.- TOMO V.- Página 123,

<sup>38</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba.- Obra citada.-TOMO XXIV.- Página 413.

<sup>39</sup> IDEM.

Sistema de unión de bienes. Se transfiere al marido la administración y usufructo de los bienes de la mujer, quien conserva la nuda propiedad."<sup>40</sup>

Sistema de comunidad. Se caracteriza por una masa común de bienes, -- según la formación de la masa común, la comunidad puede ser universal o restringida. En la universal, al celebrarse el matrimonio, todos los bienes -- presentes y futuros de los esposos se hacen comunes, tanto muebles como inmuebles adquiridos a título oneroso o gratuito. En la comunidad restringida la masa común se forma con una parte de los bienes de los cónyuges, en tanto que otros forman parte de su propiedad personal; por lo que se forman así -- tres masas de bienes: los propios del marido, los propios de la mujer y los comunes o gananciales.

Los Mazeaud señalan "En el régimen de la comunidad de gananciales, todos los bienes presentes" (Derechos de que sean titulares los esposos en el momento en que se casan) siguen siendo bienes propios de ellos; los demás -- bienes ("bienes futuros") son comunes, salvo los adquiridos a título gratuito.

Bienes gananciales son todos los bienes, muebles e inmuebles, que los esposos adquieren en el curso del matrimonio (bienes futuros) por medio distinto de la donación o la sucesión. Los gananciales comprenden: los productos del trabajo de los esposos; los frutos de los bienes propios, pero no son sus "productos"; los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio"<sup>41</sup>

<sup>40</sup> Enciclopedia Jurídica Ombra.- Obra citada.-TOMO XXIV.- Página 413.

<sup>41</sup> Mazeaud Jean, León y Henri.-lecciones de Derecho Civil.-La Organización del Patrimonio Familiar, (Los Regímenes Matrimoniales) Parte IV, TOMO I. Edición: Jurídica. Europa-América. Buenos Aires, 1969.-Trad.Luis Alcalá Zamora.- Página 713.

Valencia Zea afirma que "en el sistema de gananciales forman parte los bienes que los cónyuges adquieran durante la sociedad a título oneroso, por lo tanto, no entran a formar parte de la masa común los bienes que los cónyuges tengan al casarse y los que cada uno de ellos adquiere durante la sociedad a título gratuito, es decir, por herencias, donación o legado. Los frutos de toda clase de bienes pertenecen a la sociedad, esto es, tanto de los bienes que pertenezcan en forma exclusiva a los cónyuges, o sea los que tenían en el momento del matrimonio y los adquiridos durante la sociedad por herencia legado y donación, como los frutos de los bienes que hacen parte de la masa común. Según esto, la sociedad es titular de un derecho universal de usufructo."<sup>2</sup>

Sistema de muebles y gananciales; consiste esencialmente en darles un tratamiento diferente a los bienes muebles que aportan o adquieren los cónyuges en relación con los inmuebles; este sistema se inspira en el más antiguo sistema dotal de los juristas romanos, según el cual el marido tiene sobre los muebles de la mujer derechos más fuertes que sobre sus inmuebles."<sup>3</sup>

En el Derecho moderno este sistema se considera como aquel en que todos los bienes muebles de los cónyuges entran a la sociedad conyugal, mientras que los inmuebles que tengan en el momento de casarse o los que adquieran durante la sociedad a título gratuito no entran a formar parte de ella. Por lo tanto, en este régimen forman parte de la sociedad conyugal: a) todas las ganancias o provechos de los bienes muebles propios de los cónyuges, así como

<sup>2</sup> Valencia Zea, Arturo.- Obra citada.- Página 123

<sup>3</sup> Valencia Zea, Arturo.- Obra citada.- Página 124

de los bienes gananciales, por lo cual tiene el mismo alcance que el de gananciales; b) todos los bienes muebles adquiridos durante la sociedad conyugal a cualquier título.

Régimen dotal; es un régimen de separación en el cual la mujer, en lugar de contribuir a las cargas del matrimonio con la remisión de una parte de sus ingresos, entrega sus bienes o algunos de ellos a su marido, que tiene la administración y el disfrute de los mismos. Esos bienes afectados a las necesidades de la familia durante el matrimonio son los bienes dotales o dotes."<sup>44</sup>

"La palabra "dote" no designa solamente los bienes dotales. Se denomina igualmente dote, sea cual sea el régimen matrimonial, a los bienes aportados por la mujer o por el marido con miras a subvenir las cargas del matrimonio o, con mayor frecuencia, los bienes donados por un tercero, o sea, por persona distinta de uno de los cónyuges (pariente o extraño) a uno de los futuros esposos con vistas a su colocación con motivo del matrimonio."<sup>45</sup>

Separación de bienes. los intereses económicos de los cónyuges siguen siendo independientes a pesar del matrimonio. Cada uno administra, goza y dispone libremente de su propio patrimonio.

Por cuanto hace a la legislación civil mexicana debe decirse que en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 se hacía alusión a los sistemas de sociedad -

<sup>44</sup> Mazeaud, Jean, León y Henri.- Obra citada.- Página 713.

<sup>45</sup> IDEM.

conyugal y de separación de bienes. "Aduciendo que la sociedad conyugal podía ser voluntaria o legal, rigiéndose la primera, como su nombre lo indica, y estipulándose en las capitulaciones matrimoniales, y a falta de ésta, se entendería la sociedad legal. Asimismo, dentro del régimen de separación de bienes - adoptaba la posición de que éste podía ser absoluto o parcial."<sup>46</sup>

El Código Civil de 1870 al respecto decía:

Artículo 2101: "La sociedad conyugal puede ser voluntaria o legal." - (artículo 1967 C. Civil 1884.)

Artículo 2102: "La sociedad voluntaria se regirá estrictamente por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen; todo lo que no estuviere expresado en ellas de un modo terminante, se regirá por los preceptos contenidos en los capítulos 4o., 5o. y 6o. de este título que arreglan la sociedad legal. (artículo 1968 C. Civil 1884.)

Artículo 210: "La sociedad voluntaria y la legal se regirán por las - disposiciones relativas a la sociedad común en todo lo que no estuviere comprendido en este título (artículo 1969 C. Civil 1884.)

Al entrar en vigor la Ley de Relaciones Familiares del 12 de abril de 1917, se suprimió lo anterior, derogando la sociedad legal, adoptando el sistema de separación de bienes cuando no convenían los esposos expresamente su régimen patrimonial.

<sup>46</sup> Rojas Villegas, Rafael.- Obra citada.- Página 329.

Artículo 270: "El hombre y la mujer, al celebrar el contrato de matrimonio, conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen; y, por consiguiente, todos los frutos y acciones - de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo de la persona a quien aquellos correspondan."

Artículo 271: "Serán también propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, honorarios y ganancias que obtuviere por servicios personales, por el desempeño de un empleo o ejercicio de una profesión, o en un - comercio o industria."

Artículo 272: "El hombre y la mujer, antes o después de contraer matrimonio, pueden convenir en que los productos de todos los bienes que posean o de alguno o algunos de ellos, especificándolos en todo caso, serán comunes; pero entonces fijarán de una manera clara y precisa la fecha en que se ha de hacer la liquidación y presentar las cuentas correspondientes."<sup>7</sup>

El Código Civil vigente en su artículo 178 prevé "El contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes." Es decir, la Ley contempla la forma en que se regularán los bienes, sin presumir sistema alguno, previendo la obligatoriedad de las partes para convenirlo expresamente a través de las "capitulaciones matrimoniales," en las que debe especificarse el régimen jurídico por el que regularán en lo sucesivo dichos bienes.

<sup>7</sup> Ley sobre Relaciones Familiares.- Edición Oficial México, D. F.,- Imprenta del Gobierno 1917.

De conformidad con el artículo 180 del mencionado ordenamiento jurídico, dichas capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes, después o en el momento de la celebración del matrimonio, comprendiendo no solamente los bienes de que sean dueños los esposos en el momento de hacer el pacto, sino también los que adquirieran después, si así lo acuerdan los consortes.

La vigente legislación mexicana obliga a los cónyuges a la celebración de tal convenio, donde se especificará la comunidad o separación de bienes. Dicha obligatoriedad, se desprende de la Fracción V, del artículo 98 que dice: "Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:...

V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquirieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquirieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Juez del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado.

Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura."

En virtud de lo anterior, podemos afirmar que los sistemas adoptados por el vigente Código Civil son los siguientes:

A), SOCIEDAD CONYUGAL.

El maestro Flores Barroeta, define a la sociedad conyugal como "El pacto celebrado por los esposos en las capitulaciones matrimoniales y por virtud del cual, se establece el común dominio de ambos cónyuges respecto de los bienes que integran la sociedad mientras ésta subsiste, así como la administración de dichos bienes. El artículo 183, señala que la sociedad conyugal se registrará por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan y en lo que no estuviera expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad."<sup>48</sup>

Si bien es cierto que la sociedad conyugal tiene semejanza con el contrato de sociedad, también es cierto, que no es igual, en virtud de que en la sociedad conyugal existe una verdadera comunidad de intereses y aprovechamiento mutuo, teniendo los consortes el mismo derecho sobre los bienes en cuanto a su conservación, beneficio y cargas.

La sociedad conyugal "consiste esencialmente en una masa común de bienes, existente entre los conyuges y proveniente de ambos o de uno de ellos, masa que está destinada a servir a los intereses de la familia y especialmente a liquidarse y distribuirse entre los únicos socios posibles de una sociedad conyugal, o sean los cónyuges."<sup>49</sup>

<sup>48</sup> Flores Barroeta, Benjamín.- Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil. Editado en 1960. TOMO II.- Página 429

<sup>49</sup> Valencia Zea, Arturo.- Obra citada.- Página 119.

Como todo acto jurídico, las capitulaciones matrimoniales por las que se constituye la sociedad conyugal debe reunir elementos de existencia como son: consentimiento y objeto. El consentimiento es el acuerdo de voluntades de los consortes para crear la sociedad conyugal respecto de determinados bienes. Al referirnos al objeto podemos decir que es el conjunto de bienes presentes o futuros, deudas y obligaciones que van a integrar el activo y el pasivo de la sociedad.

La sociedad conyugal puede terminar:

a). DURANTE EL MATRIMONIO. Según lo expresan los artículos 187 y 188 del Código Civil. Artículo 187 "La sociedad conyugal puede terminar antes de que se disuelva el matrimonio si así lo convinieren los esposos; pero si éstos son menores de edad, deben intervenir en la disolución de la sociedad, prestando su consentimiento, las personas a que se refiere el artículo 181.

Esta misma regla se observará cuando la sociedad conyugal se modifique durante la menor edad de los consortes."

Artículo 188 "Puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges, por los siguientes motivos: I. Si el socio administrador, por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes. II. Cuando el socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra."

b). CUANDO CONCLUYE EL MATRIMONIO. Por divorcio, muerte de alguno de los consortes o nulidad. En este último caso se considera válida hasta la emisión de la sentencia respectiva, al respecto el artículo 261 del Código dice: "Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes, Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fé, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fé por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fé de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos."

Asimismo, el artículo 262 señala "Declarada la nulidad del matrimonio, se observarán respecto de las donaciones antenuptiales, las reglas siguientes: I. Las hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas; II. Las que hizo el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y las cosas que fueron objeto de ellas se devolverán al donante con todos sus productos; III. Las hechas al inocente por el cónyuge que obró de mala fé quedarán subsistentes IV. Si los cónyuges procedieron de mala fé, las donaciones que se hayan hecho quedarán en favor de sus hijos. Si no los tienen, no podrán hacer los donantes reclamación alguna con motivo de la liberalidad."

"Disuelta la sociedad se procederá a formar un inventario, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes, que serán de éstos o de sus herederos." (artículo 203)

## B). SEPARACION DE BIENES.

Al igual que en la sociedad conyugal, este régimen debe pactarse en las capitulaciones matrimoniales.

La separación podrá comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrar el matrimonio, sino también los que adquirieran después de la celebración de éste. (artículo 207)

La separación de bienes es individualista y más sencilla, en virtud de que cada consorte es propietario de cada uno de sus bienes, teniendo por ende el derecho de uso, goce y disposición de sus cosas, así como la administración de las mismas.

Por otra parte, el artículo 210 del Código Civil establece "No es necesario que consten en escritura pública las capitulaciones en que se pacto la separación de bienes antes de la celebración del matrimonio. Si se pacto durante el matrimonio, se observarán las formalidades exigidas para la transmisión de los bienes de que se trate."

Otra formalidad de la separación de bienes, es que en las capitulaciones matrimoniales se contenga un inventario, en el que se especifiquen los bienes de cada cónyuge (anteriores al matrimonio) y una nota de las deudas que al casarse tenga cada cual.

Así como los bienes, frutos y accesorios serán propios de cada consorte, así también lo serán los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuvieren por servicios personales, desempeño de un empleo, o por el ejercicio de una profesión, comercio o industria. (artículo 213)

En cuanto a los bienes que se adquirieran en común, ya sea por donación, herencia, legado o cualquier otro título gratuito, dicho régimen también se aplicará, pero en tanto se hace la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo de el otro, y en este caso, el que administrare, será considerado como mandatario. (artículo 215)

### c). MIXTO,

A fin de que no exista ninguna laguna con respecto a los bienes matrimoniales, la legislación prevé la posibilidad de que los cónyuges pacten el sistema de sociedad conyugal para ciertos bienes y el de separación para otros, o bien, que hasta determinado tiempo de vida matrimonial haya imperado un sistema y posteriormente se inicie otro. Claro que en éste último supuesto, no coexisten propiamente la separación y la sociedad conyugal, pues, simplemente se liquida un régimen para dar nacimiento al otro. En el primer supuesto, tendríamos la especulación de un régimen mixto, según lo contempla nuestro Código Civil en su artículo 208 y que a la letra dice: "La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos."

## DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL VINCULO MATRIMONIAL.

La unión del hombre y la mujer mediante el matrimonio crea una serie de derechos y obligaciones para los cónyuges en cuanto a su persona, a sus bienes y a sus hijos. "Los derechos de familia tienen una configuración especial; - hállanse organizados por disposiciones de orden público, motivo por el cual - son irrenunciables; tampoco son susceptibles de cesión."<sup>50</sup> y quedan al margen de la autonomía de la voluntad; los derechos y obligaciones los fija la ley, - sin que pueda haber pacto en contrario.

### A). DERECHOS Y OBLIGACIONES RESPECTO A LA PERSONA DE LOS CONSORTES.

En los Códigos de 1870 y 1884 se reconocía la potestad del marido sobre la mujer, aquel, por ley, tenía el cargo de representante legal de su esposa; en el artículo 192 del Código Civil de 1884, se establecía la autoridad que - constituía el marido en el matrimonio y la mujer quedaba por completo a su potestad; ese mismo ordenamiento, en su artículo 197, disponía "El marido es el representante legítimo de su mujer. Esta no puede sin licencia de aquél dada por escrito, comparecer en juicio por sí o por procurador, ni aún para la prosecución de los pleitos comenzados antes del matrimonio." Así como los citados artículos, existían más señalamientos en los que se contemplaba la incapacidad jurídica de la esposa en los aspectos fundamentales de la vida.

La potestad marital sufrió en nuestra legislación algunas modificaciones así, en la Ley sobre Relaciones Familiares, se estableció que ambos cónyuges -

<sup>50</sup> Valencia Zea, Arturo.-Derecho Civil, (Parte General y Personas) Edit. Temis Bogotá, Colombia.-1957.- TOMO I.- Página 246.

tienen en el hogar consideraciones y autoridad igual, con algunas excepciones, como las de que la mujer necesitaba el permiso del marido para prestar servicios personales a persona extraña.

Ubicándonos en el Código Civil vigente en el Distrito Federal, encontramos que se ha suprimido toda distinción, declarando la capacidad jurídica de la mujer en general y dando a la esposa una equiparación e igualdad absoluta con el marido en el hogar, considerando que marido y mujer tienen los mismos derechos, la misma autoridad y que ambos ejercen la patria potestad sobre los hijos. El artículo 2o. dispone que "La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer; en consecuencia, la mujer no queda sometida por razón de su sexo; a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles."

Asimismo, nuestro Código Civil, en los artículos 164, 168 y 169, dispone lo siguiente:

Artículo 164. "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentra imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

Artículo 168. "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo, todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el Juez de lo familiar resolverá lo conducente."

Artículo 169. "Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate y el Juez de lo familiar resolverá sobre la oposición."

En cuanto a los derechos y obligaciones relativos a la persona de los consortes se señalan los siguientes:

a). VIDA EN COMUN.

Este derecho-obligación es muy importante, dado que por él puede existir la posibilidad física y espiritual de cumplir los fines de matrimonio; este deber-derecho está previsto en el artículo 163 del Código Civil que dice: "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de esta obligación a alguno de ellos cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social o se establezca en lugar insalubre o indecoroso."

El incumplimiento a lo preceptuado se encuentra sancionado como causal

de divorcio en las fracciones VIII y IX del artículo 267 del citado ordenamiento, al decir, "Son causas de divorcio:... VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada; agregando la fracción - IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge - que se separó entable la demanda de divorcio.

b). RELACION SEXUAL O DEBITO CARNAL.

Es también un deber y un derecho de ambos cónyuges. Está establecido en atención a uno de los fines primordiales del matrimonio que es la perpetuación de la especie. Por otra parte, es interesante hacer notar que no se trata únicamente de dar satisfacción a una función biológica, sino también a una función jurídica debidamente regulada. La negativa a este deber, si es en forma injustificada y sistemática, implicaría una injuria grave y su sanción jurídica sería causal de divorcio, según el artículo 267 fracción XI del Código Civil, que al respecto dice; "Son causas de divorcio:... XI. "La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro. "Asimismo, la fracción XII del propio artículo señala "La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir las obligaciones señaladas en el artículo 164..."

c). FIDELIDAD.

Este derecho-obligación es exigible tanto en uno como en otro consorte y consiste en llevar una conducta decorosa, pues, de lo contrario, aún sin -

llegar al adulterio, se estaría incumpliendo este deber, implicando tal conducta un ataque al honor del otro consorte. Esto es en virtud de que en nuestra reglamentación jurídica se reconoce únicamente el matrimonio monogámico. Así pues, la falta más grave de fidelidad sería tipificada como adulterio, contemplándolo así la ley civil al decir en su artículo 267 fracción I que "Son causas de divorcio: I El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges." Por otra parte, en el Código Penal se tipifica y sanciona el delito de adulterio.

#### d). SOCORRO Y AYUDA MUTUA.

En los Códigos de 1870 y 1884 se hacía referencia a estos derechos deberes o estados funcionales, al definir al matrimonio como la unión del hombre y la mujer, no sólo para la procreación, sino para ayudarse a llevar el peso de la vida, siendo por tanto uno de los fines del matrimonio. En razón de lo anterior, nuestra legislación civil vigente en su artículo 162 párrafo primero dice: "Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente."

Artículo 164. "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentra inhabilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos."

## B). DERECHOS Y OBLIGACIONES RESPECTO A LOS HIJOS.

El efecto primordial que el matrimonio produce con respecto a los hijos es la certeza de la filiación, por lo tanto, se analizarán desde los siguientes puntos de vista:

a) Hijos que se presumen de matrimonio. Para atribuir la calidad de hijos de matrimonio el artículo 324 del Código Civil establece: I. Los hijos nacidos - después de 180 días contados desde la celebración del matrimonio. II. Los - hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del - matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde - que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial."

b). Legitimación de hijos naturales por el subsecuente matrimonio de sus padres. Lo anterior se encuentra contemplado en los artículos 354 al 359 del Código Civil vigente, al establecer el 354 "El matrimonio subsecuente de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración."

Aunado a esto, según lo contempla dicho texto legal, los padres deben - reconocer al o a los hijos, antes de la celebración del matrimonio, en el mismo acto o durante él. Así, aunque tal reconocimiento sea posterior, los hijos adquieren todos sus derechos desde el día en que se celebró el matrimonio de sus padres.

c). Certeza respecto de los derechos y obligaciones que impone la patria potestad. La institución de la patria potestad se originó en el Derecho Romano

de la que ha subsistido solamente el nombre, pues de una efectiva potestad o poder del padre sobre los hijos y sus descendientes, ejercido solamente por el ascendiente varón de más edad, de carácter perpétuo y fundado en el concepto de soberanía doméstica, ha venido a convertirse en una institución protectora del menor, establecida en provecho de éste, ejercida primeramente por ambos padres y a falta de éstos por los abuelos. Además, la patria potestad es de carácter transitorio, pues solo dura hasta la mayoría de edad o la emancipación y no afecta la capacidad de goce del menor sino limita, en su provecho, su capacidad de ejercicio.

El concepto de la institución la considera "una función más que un derecho, o sea, que las facultades que se concede al ascendiente son para que pueda cumplir con sus deberes respecto del menor." <sup>51</sup>

En nuestro régimen jurídico, el matrimonio no es absoluto respecto de atribuir efecto en cuanto a la patria potestad, ya que tales efectos existirán independientemente del matrimonio en favor y a cargo de los padres, y a falta de éstos, de abuelos en el orden que establezcan los interesados o el Juez.

Dentro de otros derechos y obligaciones con respecto a los hijos, es necesario mencionar los siguientes:

Derecho y obligación de alimentos. El derecho de alimentos "es la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista para exigir a otra -

<sup>51</sup> Sistema Universidad Abierta.-Manual de Derecho Civil IV.- Derecho de Familia 2a. parte.- Facultad de Derecho. U.N.A.M.- Página 216.

lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o divorcio en determinados casos. La obligación alimentaria está debidamente regulada en nuestra legislación, teniendo un carácter personalísimo, señalando a la persona o las personas, que deberán cumplir con la prestación alimentaria."<sup>52</sup>

La respectiva reglamentación jurídica de éste deber, se encuentra contemplada en el Código Civil en su artículo 303: "Los padres están obligados a -- dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado." Asimismo, el artículo 308 dice: "Los alimentos comprenden -- la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. -- Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales."

Derecho al nombre; "es un derecho subjetivo de carácter extrapatrimonial. No implica una facultad de orden patrimonial; no podemos decir que vale en dinero, ni que es objeto de embargo, o enajenable, o que forme parte del activo de las personas. Este se confiere en el momento que nace la persona, de tal suerte que es una facultad inherente a la misma, que no le corresponde por herencia, sino que el derecho le atribuye."<sup>53</sup>

De tal suerte que el Código Civil vigente señala lo siguiente:

<sup>52</sup> Rojina Villegas, Rafael.-Derecho Civil Mexicano II.- Derecho de Familia, Edit. Porrúa, S.A. 1980.- Página 163

<sup>53</sup> Rojina Villegas, Rafael.-Derecho Civil Mexicano I. Derecho de Familia. Edit. Porrúa, S.A. México 1979.- Página 141

Artículo 59 "Cuando el nacido fuere presentado como hijo de matrimonio, se asentarán los nombres, domicilio y nacionalidad de los padres, los nombres y domicilios de los abuelos y los de las personas que hubieren hecho la presentación."

Artículo 77 "Si el padre o la madre de un hijo natural, o ambos, lo presentaren para que se registre su nacimiento, el acta surtirá todos los efectos del reconocimiento legal, respecto del progenitor compareciente."

Artículo 340 "La filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con la partida de su nacimiento y con el acta de matrimonio de sus padres."

Artículo 354 "El matrimonio subsecuente de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración."

Artículo 355 "Para que el hijo goce del derecho que le concede el artícu lo que precede, los padres deben reconocerlo expresamente antes de la celebra ción del matrimonio, en el acto mismo de celebrarlo o durante él, haciendo en todo caso el reconocimiento ambos padres, junta o separadamente."

Artículo 389 "El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tienen derecho:

- I A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;
- II A ser alimentado por las personas que lo reconozcan
- III A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fija la ley."

Derecho y obligación de representación; La representación que debe existir por parte del padre con los hijos, es en el sentido de hacer valer los derechos y proteger los intereses de éstos. Al respecto el artículo 425 del Código Civil dice: "Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella y tienen la Administración legal de los bienes que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código." Asimismo, el artículo 427 agrega "La persona que ejerza la patria potestad representará también a los hijos en juicio; pero no podrá celebrar ningún arreglo para terminarlo si no es con el consentimiento expreso de su consorte y con la autorización judicial cuando la Ley lo requiera expresamente."

Derecho a heredar en sucesión legítima o exigir pensión alimenticia en la sucesión testamentaria; el Código Civil, respecto del derecho de los hijos a heredar en sucesión legítima en el artículo 1602 fracción I señala "Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y en ciertos casos la concubina," asimismo, el artículo 1607 manifiesta; "Si a la muerte de los padres quedaren sólo hijos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales." Por otra parte, el artículo 1368 contiene "El Testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: I. A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte; II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior."

En lo que toca a los bienes del hijo, cabe hacer mención de lo siguiente:

Artículo 428 "Los bienes del hijo, mientras esté en la patria potestad, se dividen en dos clases:

I. Bienes que adquiriera por su trabajo;

II. Bienes que adquiriera por cualquiera otro título."

Artículo 429 "Los bienes de la primera clase pertenecen en propiedad, - administración y usufructo al hijo."

Artículo 430 "En los bienes de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponden a las personas que ejerzan la patria potestad. Sin embargo, si los hijos adquieren bienes por herencia, legado o donación y el testador o donante ha dispuesto que el usufructo pertenezca al hijo o que se destina a un fin determinado, se estará a lo dispuesto."

Artículo 431 "Los padres pueden renunciar su derecho a la mitad del usufructo, haciendo constar su renuncia por escrito o de cualquier otro modo que no deje lugar a duda."

Artículo 432 "La renuncia del usufructo hecha en favor del hijo se considera como donación."

Por otra parte, en lo relativo a la tutela podemos mencionar que tiene por objeto la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a

la patria potestad, tienen incapacidad legal y natural, o sólo la segunda para gobernarse por sí mismos. En lo que respecta a los hijos, mayores de edad, - éstos son tutores de su padre o madre viudos. (artículo 487); asimismo, los - padres son de derecho tutores de sus hijos, solteros o viudos, cuando éstos no tengan hijos que puedan desempeñar la tutela, debiéndose poner de acuerdo respecto a quién de los dos ejercerá el cargo. (artículo 489).

CAPITULO III

DISOLUCION DEL MATRIMONIO

CAUSA NATURAL

MUERTE

CAUSA CIVIL

NULLIDAD DEL ACTO

(ABSOLUTA RELATIVA)

DIVORCIO

## CAUSA NATURAL Y CAUSA CIVIL DE DISOLUCION DEL MATRIMONIO.

La disolución del matrimonio es la ruptura del lazo conyugal y la cesación de los efectos que la unión de los esposos producía, respecto a ellos y respecto a terceros.

Para Bonnacase; Las causas de disolución del matrimonio, son acontecimientos posteriores al mismo matrimonio, cuyos efectos no son retroactivos; en tanto que las causas de nulidad, son acontecimientos contemporáneos del matrimonio, que implican la retroactividad, con excepción naturalmente del matrimonio putativo.<sup>54</sup>

Como causa natural de la disolución del vínculo matrimonial podemos mencionar. La muerte; ya que es evidentemente claro que al fallecimiento de una

<sup>54</sup> Bonnacase, Julien.- Obra citada.- Página 552.

persona se extinguen los derechos y obligaciones que existían de manera particular, es decir, las relaciones jurídicas se extinguen definitivamente, más aún las que emanan o derivan del matrimonio.

Para Roberto Ruggiero con la muerte se da el fin de la persona física y con la desaparición del sujeto cesan todos los derechos que iban unidos al mismo; pero mientras unos se extinguen completamente, otros se transmiten a sus sucesores o quedan en suspenso en espera de que un heredero subsista en las relaciones del difunto."<sup>55</sup>

Como causa civil de disolución del vínculo matrimonial podemos mencionar la nulidad.

Valencia Zea Arturo sostiene que "la nulidad se refiere a los matrimonios irregularmente constituidos, que no han logrado convalidarse mediante su saneamiento. En cambio, la disolución por muerte supone un matrimonio que produjo todos sus efectos normales, pero que no puede subsistir por haber desaparecido uno de los sujetos que se requieren para su existencia."<sup>56</sup>

Comentando en el Derecho Francés, Planiol refuta la idea de que el sistema de nulidades del matrimonio sea de tal suerte que no exista nulidad de dicho acto, sin un texto que la indique expresamente y por tanto, que no sean de aplicarse al matrimonio las reglas generales sobre nulidad de actos jurídicos, -

<sup>55</sup> Ruggiero, Roberto De- Instituciones de Derecho Civil (Introducción y parte Gral.-Derecho de las Personas.-Derechos Reales y Posesión) Traducc. de la 4a. Edic. Italiana.-Instituto Editorial Reos Madrid.-Página 402.

<sup>56</sup> Valencia Zea, Arturo.- Derecho Civil.-Derecho de Familia.-Edit. Temis Bogotá Colombia.- 1962.- TOMO V.- Página 99.

argumentando que la recta interpretación del propósito del legislador al regular en forma específica esta materia, ha sido solamente limitar el número de personas a quien la ley concede la acción de nulidad e inclusive, expresar - ciertas reglas específicas; pero de manera que la teoría general sobre valor, ahí donde no hay regla especial."<sup>37</sup>

Tomando en consideración lo asentado por Planiol, se confirma la - necesidad de aplicación, en materia de nulidad de matrimonio, de las reglas - generales de nulidad de los actos jurídicos, salvo las reglas especiales que establezcan la ley y que en nuestro derecho se encuentran contempladas en un capítulo del Código Civil denominado "De los matrimonios nulos e ilícitos."

Cabe mencionar que cuando falta alguno de los elementos esenciales del - acto jurídico éste es inexistente, así también, cuando falta alguno de los ele - mentos de validez del propio acto, el mismo es nulo.

Se considera importante señalar la distinción que hace Planiol de los ma - trimonios nulos y los matrimonios inexistentes agregando lo siguiente:

"En tanto que un matrimonio afectado de nulidad tiene que ser anulado - judicialmente para que sus efectos desaparezcan, el matrimonio inexistente es la nada misma, y la declaración judicial de su nulidad no es necesaria; por - consiguiente, se puede proceder inmediatamente a un nuevo matrimonio de los -

<sup>37</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.- Obra citada.- Páginas 199 y 200.

pseudocónyuges, aunque no se haya pronunciado decisión judicial. La justicia no intervendrá sino en el caso de que la existencia del acto fuese discutida, por ejemplo por el Oficial del Registro Civil requerido de celebrar un nuevo matrimonio; pero su misión será la de constatar un estado de hecho y no la de pronunciar una anulación.

Toda persona puede alegar la inexistencia aunque sólo sea por un interés moral, mientras que la nulidad absoluta no puede invocarse por quienes no sean los ascendientes, sino en virtud de un interés real que presente.

El matrimonio inexistente, siendo nada, no puede producir efecto alguno, y es imposible, por consiguiente, el considerarlo putativo."<sup>58</sup>

Ahora bien, es necesario distinguir cuándo estamos en presencia de nulidad absoluta y cuándo en presencia de nulidad relativa.

El Código Civil vigente regula la nulidad absoluta y la relativa. El artículo 2225 expresa "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley."

El artículo 2227 del referido ordenamiento legal, dispone "La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos."

<sup>58</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.- Obra citada.- Página 195.

El artículo 2228 agrega "La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo," es decir, cuando de los cuatro elementos de validez que establece el artículo 1795 a contrario sensu, falta alguno de ellos, como son; la capacidad, la voluntad libre y cierta o la forma en los casos en que es requerida por la ley, el acto jurídico resulta afectado de nulidad relativa; y en cuanto a la licitud, la legislación considera que si existe ilicitud puede haber validez del acto jurídico o bien nulidad absoluta o relativa, según lo disponga la ley. (artículos 80. y 2225), concluyéndose con dichos preceptos que la nulidad absoluta tiene por regla general, como causa, el hecho ilícito, aún cuando no siempre el hecho ilícito origine la nulidad absoluta, - sino que también en ocasiones será intrascendente para la validez del acto y - en otras causará la nulidad relativa; es decir, el legislador establece cuando dicho acto está afectado de alguna de las dos nulidades y cuando es válido no obstante la ilicitud.

Es de hacer notar que cuando en la ley se habla de solemnidad y no se observa, ya no produce la nulidad relativa ni tampoco la absoluta, sino que se origina la inexistencia; como por ejemplo algunos actos del Registro Civil, - que son actos jurídicos solemnes, tal es el caso del matrimonio.

"Es común a ambas nulidades que los efectos de la sentencia que las decreta se produzcan retroactivamente, esto es, a partir de la celebración del negocio nulo y no a partir de la ejecutoriación de la sentencia. Pero la diferencia estriba en que la nulidad relativa siempre permite que el acto produzca

provisionalmente sus efectos, como expresamente lo estatuye la parte final - del artículo 2227, sin perjuicio, claro, de que esos efectos queden destruidos por el carácter retroactivo de la sentencia. En cambio, según el artículo 2226 del mismo ordenamiento "La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos." Lo que quiere decir que diversamente a lo que acontece con la relativa, hay casos en que el acto nulo absolutamente no puede producir efecto alguno."<sup>59</sup>

La nulidad ya sea absoluta o relativa, estará en función de la ausencia de alguno de los elementos de validez que constituyen al acto jurídico; en - ausencia de éstos al acto existe pero de manera imperfecta, es decir, es un - acto nulo, pues la nulidad es la existencia imperfecta de los actos jurídicos.

Para B. Busso; la distinción fundamental entre nulidad absoluta y relativa, en los actos jurídicos en general, radica en que en la primera se halla interesado un principio de orden público y, en la segunda, sólo se halla en - juego el interés privado de la persona a cuyo favor se ha establecido la nulidad.

El mismo criterio es aplicable en materia de nulidad de matrimonio, pero la naturaleza propia de esta institución determina algunas variantes en la -- aplicación y en las consecuencias que se deducen ordinariamente de aquel principio."<sup>60</sup>

<sup>59</sup> Ortiz-Urquidí, Raúl.- Derecho Civil (Parte General) Edit. Porrúa, S.A. México 1977.- Páginas 559 y 560.

<sup>60</sup> B. Busso, Eduardo.- Código Civil Anotado.- Edit. Ediar Soc. Anon Editores Buenos Aires 1958.- TOMO II-A Familia.- Páginas 293 y 294.

En cuanto al tema que nos ocupa, es importante hacer mención de lo que propiamente origina o crea la nulidad de un matrimonio y en este caso son los impedimentos para la realización de dicho acto. Se entiende por impedimento matrimonial aquella cualidad o circunstancia que antecedentemente al mismo imposibilita a una persona para contraer matrimonio; de manera que los impedimentos para contraer matrimonio tienen como consecuencia o efecto, el que provoquen la nulidad del acto, ya sea relativa o absoluta.

Según Planiol impedimento de matrimonio, "es toda razón por la cual el Oficial del Estado Civil debe rehusar proceder a su celebración. El impedimento es pues un hecho anterior al matrimonio y que constituye un obstáculo al mismo, faltando una de las condiciones naturales, morales o legales necesarias para el matrimonio, hay impedimento."<sup>61</sup>

B. Busso Eduardo afirma que "impedimento para contraer matrimonio es toda razón por la cual el Oficial del Estado Civil debe rehusarse a la celebración de un matrimonio. Asimismo señala que conviene distinguir entre la esencia del impedimento y sus efectos. En su esencia el impedimento es la prohibición legal para la celebración de un matrimonio por circunstancias que se refieren a la persona o a la situación de alguno de los contrayentes. Y en cuanto a los efectos, serán los siguientes: Antes del matrimonio se podía invocar como causa de oposición."<sup>62</sup>

<sup>61</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.- Obra citada.- Página 187.

<sup>62</sup> B. Busso, Eduardo.- Obra citada.- Página 39

El Código Civil contempla dos clases de impedimentos que son: (por sus efectos) dirimentes e impedientes.

a) DIRIMIENTES.

Son aquellos que no permiten que se produzca un matrimonio válido y obligan a disolverlo si ya se verificó. El artículo 156 del citado ordenamiento, regula y consagra exclusivamente en sus diez fracciones esta clase de impedimentos que originan la nulidad de matrimonio; mismos que emanan del propio, en su artículo 235 fracción II y que brevemente serán analizados:

"Artículo 156 Son impedimentos para celebrar matrimonio"

" I. Falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada." En este caso la nulidad es relativa por convalidarse al haber hijos y existir la prescripción de la acción, y desaparece, según el artículo 237, cuando ha habido hijos o cuando el menor hubiere llegado a los dieciocho años y ninguno de los dos haya intentado la nulidad.

" II. La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos." Será nulidad relativa ya que acorde con los artículos 238 y 240, únicamente se podrá alegar por los que les tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de los treinta días contados desde que se tuvo conocimiento del matrimonio. Notándose por tanto, la admisión de la prescripción, así como dentro de ese término una ratificación expresa o tácita, y el otorgamiento de la acción a determinadas personas.

" III. El parentesco de consanguinidad en línea recta sin limitación de grado, y en línea colateral hasta el segundo grado, no admite dispensa y por tanto, constituye un impedimento dirimente o consecuentemente la nulidad absoluta, en virtud de que procede el ejercicio de la acción, para cualquiera de los consortes, ascendientes y Ministerio Público. Por otra parte, en la línea colateral hasta el tercer grado, extendiéndose a tíos y sobrinos, y procediendo dispensa, se considerará que existe nulidad relativa acorde con lo establecido en el artículo 241.

" IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna." Constituye también un impedimento dirimente y se puede considerar que existe nulidad absoluta, ya que, según se desprende del artículo 242, la acción puede ser ejercitada por cualquiera de los cónyuges, ascendientes o Ministerio Público.

" V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado." Este además de ser impedimento dirimente, origina nulidad relativa, en virtud de que el artículo 243 establece que la acción debe de intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros, siendo una característica propia de dicha nulidad, o que, en el caso que nos ocupa pretende la ley, con dicho impedimento, no es el de sancionar el delito de adulterio, ya que se está en el supuesto de que el primer matrimonio quedó disuelto por divorcio, nulidad o muerte de alguno de los cónyuges; sino lo que pretende sancionar es la inmoralidad que después resulta si se permitiera a los adúlteros celebrar matrimonio.

"VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre." Este impedimento tiene como consecuencia la nulidad relativa, ya que, de conformidad con el artículo 244 puede pedir - la nulidad los hijos del cónyuge víctima del atentado o el Ministerio Público, dentro de un término de seis meses, contados desde que se celebró el nuevo matrimonio.

"VII. La fuerza o miedo graves. En caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar - seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad." Provoca la existencia de nulidad relativa, por las características a que hace mención el artículo - 245, en el sentido de que únicamente puede deducirse por el cónyuge agraviado dentro del término de sesenta días desde la fecha en que cesó la violencia o intimidación.

"VIII. La embriaguez habitual, la morfincomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean, además, contagiosas o hereditarias." Estas enfermedades - y vicios, constituyen también un impedimento dirimente, y acorde con el artículo 246, sería nulidad relativa, por las características que presente, tales - como el ejercicio de la acción por los cónyuges y dentro de un término de sesenta días. Es notorio que la ley, además de señalarlas como causas de nulidad a dichas enfermedades y vicios, también las contempla como causales de divorcio, en el artículo 267-VI-VII y XV; quizá por el breve término que impone para exigir la nulidad, con la única salvedad de que en lo respecta a la impotencia -

incurable como causal de divorcio, exige que sobrevenga después de celebrado el matrimonio. Se ha considerado en la doctrina que sería más jurídico y - conveniente, reconocer causales de nulidad con carácter de imprescriptibles y no causales de divorcio, a fin de que existiese mayor uniformidad para regular tales enfermedades.

" IX. El idiotismo y la imbecilidad." Estos, según se desprende del artículo 247, son imprescriptibles, por lo que la acción podrá hacerse valer en todo tiempo, pero puede pedirse solamente por el otro cónyuge o por el - tutor incapacitado, en consecuencia, son causa de nulidad relativa.

" X. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer." Es considerado también impedimento dirimente, pero que acorde con el artículo 248 constituye una causa de nulidad absoluta.

b). IMPEDIENTES.

Son aquellos que mientras existan, impiden la celebración del matrimonio y lo dilatan hasta el momento de su remoción, pero sin afectar la validez de - los matrimonios celebrados en contravención a ellos, es decir, si se contrae - matrimonio existiendo algún impedimento impeditivo, será válido pero ilícito. El artículo 264 al respecto dice: "Es ilícito, pero no nulo, el matrimonio:

I. Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimen - to que sea susceptible de dispensa.

II. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el artículo 159, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 158 y 289."

El precepto mencionado hace referencia a la dispensa que debe de obtener el tutor que pretende contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda; asimismo, en lo que respecta a los términos que fija la ley, se señala en los plazos de viudez en la mujer y de divorcio para ambos.

La legislación mexicana, en materia de nulidad en el matrimonio, marca los lineamientos a seguir de manera muy clara y precisa al establecer que el derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde exclusivamente a quienes la ley les conceda expresamente tal acción, no siendo transmisible por ningún medio, con la única salvedad de que los herederos tendrán la facultad de continuar la demanda entablada por aquel a quien heredan. Reconociendo, por otra parte, que todo matrimonio tiene la presunción de validez, considerándose nulo únicamente cuando así sea declarado por sentencia que cause ejecutoria.

Al hablar de disolución del matrimonio por nulidad se considera que los cónyuges quedan libres del lazo que los unía, con la facultad de contraer nuevas nupcias; es decir, no es propiamente una ruptura matrimonial, ya que en los casos que lo requiere la ley, los efectos que ha producido el matrimonio se presumen provisionalmente hasta que el titular de la acción de nulidad acude ante los tribunales competentes y logra la sentencia relativa. Por otra

parte, cuando se considera nulidad absoluta de matrimonio, dichos efectos se producen provisionalmente, pero en un momento dado desaparecen por la sentencia decretada a petición de parte de un tercero. Por lo tanto, podemos afirmar que no hay disolución por ruptura en los casos citados, sino que existe un desvanecimiento de los efectos producidos en forma provisional.

Planiol al respecto dice: La disolución del matrimonio supone la validez de éste. El matrimonio nulo no se disuelve; al reconocer su nulidad, se reconoce al mismo tiempo que nunca ha producido efectos, o bien, que los que había producido si sólo era anulable, se extinguen retroactivamente."<sup>61</sup>

#### DIVORCIO.

En lo que respecta al divorcio propiamente dicho, será tratado con posterioridad.

<sup>61</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Jorge.- Obra citada.- Página 454.

## CAPITULO IV

### DIVORCIO

#### CONCEPTO

#### CLASES DE DIVORCIO

##### A) DIVORCIO VOLUNTARIO

a) ADMINISTRATIVO

b) JUDICIAL

##### B) DIVORCIO NECESARIO

#### CAUSALES DE DIVORCIO

#### EFFECTOS DEL DIVORCIO

A) PROVISIONALES

B) DEFINITIVOS

## CONCEPTO.

Etimológicamente la palabra divorcio significa separación, desligarse, apartarse, tomar caminos diferentes; implicando desde el punto de vista jurídico, el rompimiento del vínculo matrimonial, que tendrá que ser decretado por la autoridad competente.<sup>64</sup> Es así, que el artículo 266 del Código Civil vigente, señala "el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Para Iglesias, en su obra sobre el divorcio, el vocablo significa todo apartamiento o separación de la vida común de los casados, y en tal sentido - comprende desde la unidad del matrimonio hasta el divorcio y la separación -

<sup>64</sup> Ibarrola, Antonio De.- Obra citada.- Página 235.

conyugal, pero en sentido específico la palabra divorcio se aplica al divorcio absoluto o vincular exclusivamente."<sup>65</sup>

Bonnetcase señala que "el divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, por causas determinadas y mediante resolución judicial"<sup>66</sup>

Al respecto Colín y Capitant afirman que el divorcio es la disolución - del matrimonio viviendo los esposos a consecuencia de una decisión judicial - dictada o demandada de uno de ellos o de uno u otro, por las causas establecidas por la ley."<sup>67</sup>

Se han señalado las anteriores definiciones por considerarse de gran importancia y tener compatibilidad con el espíritu del legislador mexicano en sus diferentes aspectos y características, así como también en aquellas legislaciones que como en la nuestra, se encuentran acordes en admitir el divorcio vincular. Cabe recordar la distinción de este sistema de divorcio con el de separación de cuerpos, en el cual el vínculo perdura y consecuentemente los derechos y obligaciones de fidelidad, ministración de alimentos, etc., con la única salvedad de la convivencia bajo el mismo techo, este divorcio implica la imposibilidad de contraer nuevas nupcias. Este sistema fué regulado por nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884, hasta la Ley del 2 de diciembre de 1914.

El divorcio es un acto jurisdiccional o administrativo, que trae como consecuencia el rompimiento del vínculo conyugal, concluyendo por tanto el con-

<sup>65</sup> Ibarrola, Antonio De- Obra citada.- Página 235.

<sup>66</sup> Bonnetcase, Julian.- Obra citada.- Página 552.

<sup>67</sup> Colín y Capitant.- Curso Elemental de Derecho Civil.- Edit. Treus. Madrid. TOMO I.- Página 436

trato de matrimonio, con respecto a los cónyuges y a terceros; teniendo como resultado los efectos de ruptura y facultad de los consortes de contraer nuevo matrimonio.

Además del divorcio propiamente dicho, el Código Civil autoriza, en determinados casos, que el cónyuge demande a otro la separación en cuanto al -lecho y habitación, subsistiendo el vínculo conyugal. Según el artículo 277 del Código Civil, "El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 podrá, sin em-bargo, 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." Esta sepa-ración o tipo de modalidades del divorcio, antes de la Ley sobre Relaciones -Familiares, fue la única forma de divorcio y, como es sabido, al ser expedida dicha ley el 12 de abril de 1917, se permitió con ella la disolución del vinculo matrimonial.

De manera pues que los ordenamientos legales vigentes establecen dos -clases de divorcio, con sus diferentes especies.

## CLASES DE DIVORCIO.

En nuestra legislación se contemplan dos clases de divorcio que son:

## A). DIVORCIO VOLUNTARIO.

Este tipo de divorcio, como su nombre lo indica, se realiza o procede con el acuerdo de voluntades de ambos cónyuges, con el único fin de disolver el vínculo matrimonial, quedando exentos de recurrir a la invocación de alguna causal para tal efecto. Por otra parte, tomando en consideración a la autoridad ante la cual se solicita, existen dos tipos de divorcio voluntario que a continuación se mencionan;

### a). ADMINISTRATIVO.

La legislación mexicana, con este tipo de divorcio, hace pronta y expedita la disolución del vínculo matrimonial por mutuo consentimiento, toda vez que con algunos requisitos y formalidades que claramente detalla el Código Civil en su artículo 272, (y que posteriormente se analizará) los consortes podrán acudir ante el Juez del Registro Civil a fin de que se haga el levantamiento de un acta que dé por terminado el matrimonio; ya que se funda en que el único interés en presencia, es el de los cónyuges.

### b). JUDICIAL.

Existiendo el común acuerdo de los consortes en el sentido de disolver el matrimonio, y no llenando los requisitos señalados en el artículo 272 del Código Civil para solicitar el divorcio voluntario administrativo, procede el

divorcio judicial, por ser competencia de un Juez Familiar para conocer del mismo y decretar la sentencia respectiva que vendrá a romper con el lazo conyugal y la sociedad conyugal, en el caso de existir. El mencionado precepto legal en su último párrafo establece que los consortes que no se encuentren en el caso previsto de los anteriores párrafos de este artículo, es decir, ser menores de edad, tener hijos, existir sociedad conyugal sin liquidarse, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al Juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles en los artículos 675 y 676, con el fin de que se ratifique y reitere la voluntad de ambos de divorciarse, presentando al juzgado un convenio que vendría siendo un verdadero contrato sui-generis en virtud de que la ley obliga a los cónyuges a incluir en él diversas estipulaciones, sin las cuales carecerá de validez jurídica. Por otra parte, el Ministerio Público cuidará que se cumplan los preceptos relativos al convenio, en virtud de ser la institución que entre otras cosas, tiene por objeto velar por los derechos e intereses morales y patrimoniales de los hijos menores de edad e interdictos, así como de la sociedad y familia en general, por tal motivo se dice que la sentencia que declare el divorcio y apruebe un convenio regular, no es válida y debe ser apelada por el Ministerio Público, hasta en tanto no alcance la calidad de cosa juzgada.

De manera pues, que en el multicitado convenio se fijarán los siguientes puntos, de conformidad con el artículo 273 del Código Civil. "I. Designación de persona a quien sea confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio. II. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante del procedimiento como -

después de ejecutoriado el divorcio. III. La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento. IV. La cantidad que a título de alimento un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento, la forma de hacer el pago y la garantía que debe darse para asegurarlo. V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, - así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles e inmuebles de la sociedad."

Es de hacer notar que en lo referente al primer punto, consistente en precisar la situación legal de los hijos se presenta con frecuencia que uno de los cónyuges, concede el divorcio pretendiendo con ésto obtener la custodia de los hijos menores, induciendo al otro a que de hecho renuncie a la patria potestad de los mismos; pero como es sabido que la patria potestad no es renunciabile, según se desprende del artículo 448 del Código Civil, (sólo se pierde como sanción en el divorcio necesario contra el cónyuge culpable), y como la práctica así lo ha enseñado, se redacta dicho convenio sin emplear categóricamente el término renuncia, pero obligándose uno de los consortes a no visitar a sus hijos, a no intervenir en su educación, ni representación jurídica, etc., burlando en muchas ocasiones a los jueces que se guían por la letra de estas cláusulas donde con todo cuidado no se expresa la palabra renuncia a la patria potestad, siendo que de hecho se está renunciando, lo que es contrario a la ley, ya que, en el divorcio voluntario no existen causas imputables a los consortes, por ser la voluntad de ambos el separarse.

En lo que respecta al modo de subvenir las necesidades de los hijos, - como son los alimentos, el convenio deberá operar acorde con las posibilidades y recursos de los padres, atendiendo consecuentemente sus ingresos y su nivel social, asegurando el Juez el cumplimiento de este deber, a través de una garantía, según lo contemplado en el espíritu del artículo 275 que dispone lo siguiente: "Mientras que se decreta el divorcio el Juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos, a quienes hay la obligación de dar alimentos."

Otro de los puntos que deberá contener el convenio de divorcio, y que también se considera tener presente, es el relativo a los alimentos del cónyuge; al respecto la mencionada Fracción IV del artículo 273 del Código Civil, - no se refiere a que necesariamente sea el marido el obligado a dar alimento a la esposa durante el procedimiento de divorcio, ya que la regla general es en el sentido de que puede existir cónyuge deudor y cónyuge acreedor y además, - por otra parte, uno de ellos podrá estar necesitando por carecer de bienes y trabajos, y el otro estar en condiciones de solventar las necesidades surgidas sin señalar quien pueda ser, si el hombre o la mujer, quien adquiriera la calidad de cónyuge acreedor o deudor.

Sin embargo, en el divorcio voluntario el término en que se tramita o resuelve el mismo, es muy breve, y si se le añade a esto, que en este tipo de divorcio una vez que se pronuncia la sentencia, ninguno de los consortes tiene

derecho a exigir alimento al otro; sino únicamente en el divorcio necesario, resulta pues, sin mayor trascendencia esta cláusula.

Como se señaló con anterioridad y de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles en su parte relativa, cuando el convenio a que se ha hecho mención, no fuere aprobado, no podrá decretarse la disolución del matrimonio. Asimismo, el citado ordenamiento legal en su artículo 681 señala "La sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento, es apelable en el efecto devolutivo. La que lo niega es apelable en ambos efectos." Agregando el artículo 682 "Que ejecutoriada la sentencia de divorcio el tribunal mandará remitir copia de ella al Juez del Registro Civil de su jurisdicción, y al del lugar en que el matrimonio se efectuó y al del nacimiento de los divorciados para los efectos de los artículos 114, 116 y 291 del Código Civil."

Por último, nuestra legislación ordena que el divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio.

#### B). DIVORCIO NECESARIO.

Este tipo de divorcio, consiste igualmente en la disolución del vínculo matrimonial, siendo ejercitado por alguno de los cónyuges en contra del otro, por haber incurrido en alguna o algunas de las causales que establece la ley para tal efecto.

La acción que deba ejercitar el cónyuge inocente será la que presuponga el juicio de divorcio, misma que deberá ser ejercitada en tiempo hábil, es decir,

a partir de los seis meses siguientes en que el cónyuge a cuyo favor se encuentra, tuvo conocimiento del hecho culposo del consorte que generó la acción; - por otra parte, es considerada ordinaria civil por dar lugar precisamente a un juicio de tal naturaleza, debiendo intentarse ante Juez de primera instancia.

Asimismo, para que se pueda ejercitar dicha acción, se presupone la existencia de un matrimonio válido, que no exista perdón expreso o tácito por parte del cónyuge inocente y, en su caso, como se ha señalado, que exista alguna causal legal a favor del cónyuge inocente.

Es necesario hacer mención que en esta clase de divorcio, no obstante su trascendencia moral y social, el Ministerio Público no forma parte en el juicio respectivo, como si lo hace en el divorcio voluntario; lo que se considera un tanto irregular en virtud de que, tanto en uno como en otro, se encuentran de por medio los derechos y el porvenir de los hijos, primeras víctimas que sufren las consecuencias de la ruptura conyugal, concluyéndose mediante éste un estado de derecho, originándose otro completamente diferente.

Podemos afirmar que dentro del divorcio necesario existen el divorcio remedio y el divorcio sanción. El primero se origina y admite como medida de protección para el cónyuge sano y los hijos, cuando el otro consorte padece de alguna enfermedad crónica e incurable, que es además contagiosa o hereditaria y, por tanto, se considera inadecuada la vida en común; por otra parte, el divorcio denominado sanción, como su nombre lo indica, nace o tiene lugar como pena impuesta a uno de los consortes por incurrir en alguna de las causales que

se señalan a continuación, exceptuando las enfermedades que a la letra se detallarán, así como la diversidad de causales previstas en el artículo 267 - del Código Civil vigente.

## CAUSALES DE DIVORCIO.

Como se ha hecho mención, el legislador mexicano ha contemplado diferentes causales de divorcio como son: Por delitos entre los cónyuges, de padres a hijos o de un cónyuge en contra de terceras personas; Por hechos inmorales; Por incumplimiento de obligaciones fundamentales en el matrimonio; Por actos contrarios al matrimonio y por enfermedades o vicios.

En virtud de la importancia y gravedad que ocasiona la disolución del vínculo matrimonial, la ley no faculta a los tribunales a crear causas distintas de las que ella misma estableció como justificadas.

Al respecto la H. Suprema Corte de Justicia, ha establecido jurisprudencia en el sentido de que las causas de divorcio son autónomas; interpretándose con ésto, de que sería ilegal vincularlas entre sí, completando o combinando - lo que unas dicen con lo que otras ordenan, por lo cual se prohíbe interpretarlas extensivamente y aplicarlas a casos diferentes de los que expresamente supone cada norma. De lo anterior, podemos desprender que dichas causales no son meramente enunciativas, sino que son limitativas y, por lo tanto, únicamente - las que expresa la ley pueden ser invocadas, no pudiendo entablar ninguna otra

ni por analogía ni aún por mayoría de razón, teniendo la única disyuntiva de que para crear una nueva causa de divorcio se requiere necesariamente la creación de otra disposición expresa.

En razón a lo anterior, la enumeración de las multicitadas causales de divorcio según el artículo 267 es la siguiente: "I El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges." El adulterio viene a ser la violación al deber de fidelidad que se deben recíprocamente los cónyuges. El adulterio consiste en el ayuntamiento sexual realizado entre persona casado de uno u otro sexo y persona ajena al vínculo matrimonial. Y es así, ya que se considera que dicha violación al deber de fidelidad perturba la estabilidad de la familia y de la sociedad y, por otra parte, se pone en juego el valor legal de la presunción de paternidad. De tal suerte que las acciones aplicables a esa infidelidad sean tanto de carácter civil como de carácter penal; siendo las de tipo civil, el derecho que el cónyuge ofendido tiene para solicitar el divorcio dentro de los seis meses contados desde que tuvo conocimiento del adulterio, según se desprende del artículo 269 del Código Civil. En lo referente al aspecto penal, se dispone que se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo,

Es necesario hacer mención que para perseguir este delito, no se requiere que exista sentencia judicial en el orden penal, atendiendo a la autonomía que ostenta la jurisdicción civil, pudiendo el Juez de ese rano apreciar las pruebas que se le presenten para acreditar el adulterio,

Ahora bien, para que el adulterio sea causa de divorcio, se precisa que sea voluntario, se realice y se consuma durante el matrimonio, requiriéndose - además, que sea debidamente demostrado por los medios idóneos de prueba.

"II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo." Para que esta causal de divorcio tenga validez se requiere de la existencia de tres supuestos que son:

Primero.- Que el hijo sea concebido antes del matrimonio, lo cual se presume si el nacimiento ha tenido lugar antes de que transcurra el término - mínimo que la ley fija, siendo éste, de 180 días contados a partir de la fecha en que se celebró el matrimonio.

Segundo.- Que el hijo nazca después de celebrado el matrimonio.

Tercero.- Que el hijo sea declarado ilegítimo.

Por una parte, podemos afirmar que en esta causal de divorcio no se presume ningún delito pero, por otro lado, sí supone un hecho inmoral en virtud de que se demuestra completa deslealtad en la mujer para con el marido, tanto antes del matrimonio como en el momento de celebrarlo, implicando incluso para algunos autores una injuria, por considerar que afecta la honra del marido.

"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." Al respecto cabe mencionar, que esta causal implica un delito en el que cae el marido, y que, sería delito de lenocinio, por explotar el marido el cuerpo de su mujer, según se desprende de -- artículo 207 del Código Penal que a la letra dice "I. Toda persona que habitual o accidentalmente explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se - mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera. II. Al que induzca o solicite a una persona para que con otra comercie sexualmente con su - cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución. III. Al que regentee, administre o sostenga directa o indirectamente prostíbulos, - casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la - prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus productos." Y por otra - parte implica la presencia de un hecho inmoral al consentir de ella, que por - dinero, tenga relaciones sexuales con otro, atentando por lo tanto en contra de la moral más fundamental que debe ser sustentada en la sociedad, y con ella en el matrimonio y la familia.

Es importante hacer notar, que no es necesario que la jurisdicción penal declare la existencia del delito de lenocinio para que el marido se considere culpable y pueda la mujer demandar el divorcio.

"IV. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para - cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal." Al respecto, - además de causal de divorcio puede existir un delito, cuando públicamente un

cónyuge incite al otro a cometer el delito o haga apología de éste o de algún vicio, según se contempla en la legislación penal en el artículo 209; de tal suerte que si dicho delito se ejecutare, tendríamos una coparticipación y por tanto, ambos cónyuges serían responsables, ya, el que indujo o provocó y el que lo ejecutó. Asimismo, y para efectos de la ley civil, no es necesario que la provocación que haga un cónyuge a otro sea pública, sino únicamente basta con la mera incitación, así como tampoco se necesita que el delito se consuma, en virtud de que la norma civil sólo exige la incitación.

Esta causa de divorcio opera en forma independiente de la responsabilidad penal en que puede incurrir el cónyuge provocador, si el otro a instancias suyas comete el delito. La incitación o provocación se puede manifestar de diferentes maneras, ya sea, de palabra, por escrito, e incluso por medio de determinados actos como el desprecio, la sonrisa burlona etc., que presumen la existencia de la incitación.

"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." Se ha considerado que esta causal es de lo más grave por las consecuencias que lleva implícitas, siendo tanto un hecho inmoral como un delito, en los casos en que los hijos son menores de edad se estaría en presencia del delito de corrupción de menores, al llenarse ciertos requisitos que se contemplan en el artículo 201 del Código Penal mismo que señala: "Se aplicará prisión de seis meses a cinco años al que facilite o procure la corrupción de un menor de dieciocho años de edad."

O bien, que se incurra en los casos que la misma ley señala al prohibir que se empleen a menores de edad en cantinas, tabernas y centros de vicios; la contra vención a esta disposición se castigará con prisión de tres días a un año, y multa de veinticinco a quinientos pesos.

La causal puede constituir en actos positivos que produzcan la corrupción de los hijos o en actos negativos que impliquen necesariamente la tolerancia de los progenitores respecto del estado de inmoralidad y corrupción en que vivan los hijos.

Por último el artículo 270 del Código Civil señala "Son causas de dívor cio, los actos inmorales ejecutados por el marido o la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ambos, ya de uno solo de ellos. La tolerancia en la corrupción que dá derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no en simples omisiones."

"VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio." Esta causal reviste una gran importancia en virtud de la existencia de un grave peligro para el cuerpo del cónyuge sano, como lo es el contagio con motivo del acto sexual, que en muchas ocasiones son enfermedades que se originan por culpa de uno de los consortes, habiendo también casos de excepción en el sentido de haberse adquirido determinada enfermedad sin ninguna culpa, pudiéndose en éste último caso, presentarse una causa justa y la separación del lecho o la negación a realizar la cópula.

La mencionada fracción menciona tres supuestos que deben caracterizar a la enfermedad, y que son, que sea crónica, incurable, contagiosa o hereditaria. Agregando que la impotencia incurable deberá sobrevenir después del matrimonio; por lo cual se concluye que dicha impotencia que exista antes del matrimonio, sería un impedimento que traería como consecuencia la nulidad relativa del mismo y cuya acción deberá intentarse dentro del término de sesenta días de celebrado el matrimonio, misma que de no ejercitarse en tiempo originaría problemas graves, toda vez que no podría invocarse tal nulidad, - por estar sujeta a convalidación, y por lo tanto, tampoco se podría intentar la acción de divorcio.

Asimismo, al contemplar el legislador las características de la enfermedad (contagiosa o hereditaria) como causales de divorcio se comprende, por ser de interés público para proteger la especie y evitar el contagio, es decir, razón de salud pública, al tratar de impedir la transmisión hereditaria, y por otro lado lograr una descendencia sana y sin taras.

Por otra parte, la referida causa de divorcio, mantiene relación con el delito previsto en el artículo 199 bis del Código Penal, que señala "El que, sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en el periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro por medio de relaciones sexuales, será sancionado con prisión hasta de tres años y multa hasta de tres mil pesos, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa el contagio.

Quando se trate de cónyuges, sólo podrá procederse por querrela del ofendido."

"VII. Padecer enajenación mental incurable." Esta causa, supone que la vida matrimonial se haría imposible para el cónyuge sano, así como para los -- fines propios del matrimonio; naturalmente que dicha enajenación deberá ser -- posterior al matrimonio, pues si fuese anterior, sería causa de nulidad.

Sobre el particular el artículo 271 del propio Código Civil, reza lo siguiente, "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."

"VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada." La "separación" a que hace mención la citada norma, podría entenderse en términos más extensivos, en el sentido en que no sólo sería el acto de abandonar la morada conyugal, sino también en la ruptura de las relaciones conyugales; en virtud de poder prolongarse por tiempo indefinido, lo que trascendería en el ejercicio de la acción de divorcio, que tendría que subsistir mientras durara dicha situación, caso contrario, si se considera como un mero acto, la acción caducaría a los seis meses del día en que se efectuó la separación. En lo que respecta al vocablo "causa justificada", se comprende que éste, es demasiado amplio y elástico para poder precisarlo con exactitud en un momento dado, en virtud de depender de diversos factores de tipo social; por lo que en última instancia compete a los juzgadores valorar dichos aspectos y aplicar un prudente arbitrio judicial en cada caso.

El Código Penal respecto al delito de abandono de cónyuge, y de abandono de hijos señala en el artículo 337 "El delito de abandono de cónyuge se perse-

guirá a petición de la parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor especial que represente a las víctimas del delito, ante el Juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo. Tratándose del delito de abandono de hijos, se declarará extinguida la acción penal, oyendo previamente la autoridad judicial al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos y otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos."

"IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio." De lo anterior, se infiere que el cónyuge que ha sido abandonado, es al que le compete el ejercicio de la acción de divorcio, lo que no se puede considerar injusto para el que abandonó el hogar, en virtud de que la ley otorga a éste la oportunidad y tiempo suficiente para demandar el divorcio al abandonado que lo agravió u ofendió, pero si es negligente en demandar la disolución del vínculo familiar, se le sanciona concediendo derecho al abandonado de demandar a su vez el divorcio.

Por otra parte, esta disposición tendrá como fundamento lo asentado en el artículo 278 del Código Civil, que afirma que el cónyuge que no ha dado causa al divorcio debe demandarlo en un término de seis meses, consecuentemente si con justificación abandonó el domicilio conyugal pero ha transcurrido más de un año desde que tuvo lugar tal abandono, implicaría que por el vencimiento de los seis primeros meses caducó su derecho de demandar la disolución del vínculo y su abandono de la casa conyugal deviene en injustificada y como han ocurrido más

de seis meses, el ha incurrido a su vez en causal suficiente para que se le demande el divorcio.

"X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que proceda la declaración de ausencia." La declaración de ausencia y la presunción de muerte, son consideradas como causas suficientes para demandar el divorcio, es decir, que aún en los casos en que la ausencia no sea imputable al ausente, ya sea por haber desaparecido en la guerra, inundación, naufragio, incendio, etc., la ley concederá la acción de divorcio al otro cónyuge, bastando únicamente la declaración de presunción de muerte, sin que en esos casos sea necesario que se lleve a cabo la declaratoria de ausencia; por otra parte, cuando la ausencia no se deba a alguna de las citadas causas, se tendrá que realizar primeramente la respectiva declaración, para posteriormente declarar la presunción de muerte. El legislador al contemplar de tal manera esta situación lo hace en virtud de que ya no se estaría o se realizarían los fines naturales del matrimonio, ni el cumplimiento de las obligaciones que del mismo derivan.

"XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge al otro." Es de notoria importancia, esclarecer que la sevicia, amenazas o injurias, deberán ser cometidas por un cónyuge al otro, y no a los miembros de su familia, en virtud de que en innumerables casos se ha pretendido hacer valer ante los tribunales este último supuesto.

Podemos entender por sevicia, diferentes actos de crueldad excesiva, -

malos tratos, golpes etc., discutiéndose tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, si estos malos tratos deberán darse continuamente, aún cuando no sean graves, o pudiendo ser graves pero no continuos; concluyéndose que se debe de estar al objetivo propiamente dicho, y que en este caso, sería el hacer imposible la vida matrimonial, como consecuencia de esos malos tratos ya sean de palabra o de obra, independientemente de su continuidad; teniendo los tribunales un amplio poder de apreciación. Esta acción deberá intentarse dentro de los seis meses siguientes al último acto de sevicia, con el objeto de evitar la caducidad.

Respecto de la amenaza, los diccionarios la han definido como la intimidación consistente en causar un mal futuro que depende de la voluntad del que amenaza. En cuanto a esta causa de divorcio, así como las injurias, no es necesario, para que procedan como causales de divorcio, que previamente sean tipificadas como constitutivas de tales delitos, es decir, que tenga que efectuarse la averiguación penal correspondiente.

En cuanto a la injuria, ésta puede consistir tanto en palabras como en hechos, debiendo ser graves con el fin de que originen la acción de divorcio, apreciándose dicha gravedad únicamente por el juez, para resolver si hace imposible la vida conyugal, según quedó dicho anteriormente.

Para poder determinar la gravedad, cuando la injuria es de carácter verbal, se tendría que tomar en consideración la clase social, costumbres, educación, etc., de los cónyuges en virtud de que en diferentes núcleos sociales algunas expresiones podrían resultar injuriosas, no así en otros, en los que sería

simplemente un lenguaje común. Por otra parte, el hecho de que un cónyuge mantenga relaciones con persona diferente a su cónyuge, sin que se pruebe el adulterio, se podría considerar como injuriosa tal conducta, aunque faltasen en el ánimo de ellos, los elementos esenciales para dar origen al delito de injuria.

"XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir las obligaciones señaladas en el artículo 164 y el incumplimiento, sin justa causa, de la -sentencia ejecutoriada por alguno de los cónyuges en el caso del artículo 168." Esta causa se refiere a la negativa de proporcionarse alimentos y a contribuir ambos cónyuges al sostenimiento del hogar, alimentación y educación de sus hijos según se desprende del artículo 164 del propio Código. En estos casos la ley -declara igualdad jurídica para ambos consortes, con la excepción para el que se encuentre imposibilitado para trabajar o carezca de bienes propios.

"XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;" Al respecto, las estadísticas, así como la práctica, han demostrado que las acusaciones calumniosas -- hechas por un cónyuge al otro son sumamente bajas por sus propias características. Por otra parte, se entiende por calumnia un delito, que según lo previsto en la legislación penal, sería el hecho de imputar a otro la comisión de un acto calificado como delito, si dicho acto es falso o es inocente la persona a quien se imputa. Teniendo presente que el delito supone la comprobación de la falsedad del hecho o la inocencia del demandado, si dicha acusación versa sobre un hecho cierto o, en su caso, el cónyuge resulta ser culpable, no existirá -- calumnia alguna y, consecuentemente, tampoco causa de divorcio.

"XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años." Conde con el significado que se le ha dado a la palabra infamia, en el sentido de ser injuriosa, de implicar deshonra, descrédito, etc. el legislador en la Constitución General de la República, determina los que en realidad deben llamarse delitos infamantes que manchan y perjudican con seriedad la fama pública del individuo.

Asimismo, nuestra Carta Magna prohíbe las penas infamantes, como resultado de una evolución jurídica que conlleva el espíritu de igualdad entre los hombres que se desenvuelven en un estado político. Para que tenga razón de ser esta causa tendría que reunir los elementos necesarios, como lo es la sentencia que implique la pena de prisión.

"XV. Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;" El legislador, al hacer mención del juego, exige que éste se traduzca en un verdadero vicio que implique desavenencias conyugales y primordialmente que llegue a motivar la ruina de la familia. Asimismo, al referirse a la embriaguez, se considera -- verdaderamente de gran valía incluiría como causal de divorcio, por las trascendencia que ella implica, en una familia que es el núcleo y base principal en una sociedad, y que por otro lado, convierte al cónyuge vicioso en inepto para cumplir con las obligaciones que nacen del vínculo matrimonial, repercutiendo además en un mal ejemplo para los hijos, aunándose a ello, herencias -

patológicas para los seres que engendran. No menos importante es la mención que se hace del cónyuge que hace frecuentemente uso de drogas enervantes que trae necesariamente graves consecuencias.

"XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión" La actitud de un cónyuge al otro contemplada en la citada norma, se traduce en un delito que no es punible cuando se refiere a ambos cónyuges, siendo punible únicamente si lo ejecuta persona extraña al vínculo conyugal, tal es el caso del llamado "Robo de infante", que no se castiga al que lo comete, cuando ejerce la patria potestad del menor.

"XVII. El mutuo consentimiento" Más que causa de divorcio, es la libre voluntad de los consortes de romper con el lazo conyugal que los une, por razones de índole personal, que consideran inconveniente el continuar con una relación que resulta negativa para ambos y que, por tanto, por mutuo acuerdo acuden al Juez del Registro Civil o al Juez de primera instancia para obtener así la disolución del vínculo matrimonial.

Por último, el Código Civil en su artículo 268 determina; "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 última sentencia. Durante estos tres meses, los cónyuges no están obligados a vivir juntos." La norma que antecede se ha considerado una causa más de divorcio, además de las ya referidas, pero de manera muy especial, por no poseer características análogas a las anteriores, sino diferentes, como es el hecho de no lograr el objetivo que se pretendía en el juicio promovido en contra del otro cónyuge; infiriéndose en el ánimo del legislador al mencionar tal norma, por la manifestación clara del consorte que no desea continuar unido con el otro, originando una situación moral contraria a los intereses de la vida familiar. Además, de conformidad con el mencionado artículo, el divorcio podrá ser demandado por el cónyuge que no ha dado causa a él, dentro de los seis meses siguientes al día en que haya llegado a su conocimiento los hechos en que se funda la demanda.

La reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiere sentencia ejecutoriada. (artículo 280)

Según indica el artículo 279 del mismo Código, ninguna de las causas que enumera el artículo 267, que han sido brevemente analizadas, podrá alegarse para pedir el divorcio, cuando haya mediado perdón expreso o tácito. Habiendo perdón expreso cuando hay la manifestación directa de otorgarse y tácito cuando deriva de hechos que así lo supongan.

La acción de divorcio también se extinguirá con la muerte de cualquiera de los cónyuges; esto resulta obvio, tomando en consideración que con la muerte

se extingue el vínculo matrimonial y es esencialmente el pretender romper con dicho vínculo lo que caracteriza a la acción de divorcio; por lo cual se establece en el artículo 290 que "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 tuvieron si no hubiera existido dicho juicio."

## EFFECTOS DEL DIVORCIO.

Los efectos del divorcio se pueden distinguir en:

### A). PROVISIONALES.

Se originan durante la tramitación del juicio, es decir, a la presentación de la demanda, por ejemplo, puede el juez tomar precauciones en cuanto a la separación de los cónyuges y, determinar si concede la custodia de los hijos a alguno de ellos durante el procedimiento o bien si se concede a tercera persona; asimismo, durante dicho trámite el juez acordará una pensión de alimento suficiente, según las posibilidades de los padres para el sostenimiento de los hijos y, en su caso, para el cónyuge acreedor, así como las medidas - precautorias que la ley dispone respecto a la mujer que quede en cinta.

Respecto a la separación de los consortes, parece no presentar problema alguno, pero la práctica ha enseñado que en ocasiones debe llevarse a cabo tal separación, cuando se trata de maridos que son demandados por la esposa y tie-

nen tan arraigada la idea del machismo, de tal suerte que pueden llegar a cometer algún acto violento en contra de su cónyuge. En lo que toca a la guarda de los hijos menores de edad, la ley dispone que los cónyuges de mutuo acuerdo designarán a la persona que cuidará de ellos, pudiendo ser uno de estos o, en su caso, el juez podrá asignar la custodia a uno de los cónyuges o a terceras personas, dándose al cónyuge actor la preferencia para señalar a esa persona, sin que esto implique necesariamente que el juez acuerde de conformidad la pretensión. Con frecuencia se presentan casos en que el juez, a su libre arbitrio y sin escuchar al cónyuge demandado, designa la persona que tendrá, durante el juicio la guarda y cuidado de sus hijos, situación que es totalmente improcedente y carente de fundamento jurídico.

En relación a las medidas provisionales de carácter económico que deben ser ordenadas por el juez al admitir la demanda de divorcio, el artículo 282 -fracción III dispone " Que se deben señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos." La fijación del monto de los alimentos estará sujeta a las reglas previstas en los artículos 164 y 165 del Código Civil, así como la regla general de que los alimentos han de ser proporcional a las posibilidades del deudor alimentario y a las necesidades del acreedor; para el aseguramiento de los alimentos, este podrá consistir en prenda, fianza, depósito, hipoteca o cualquiera otro medio legalmente establecido y aceptado por el juzgador.

**B) DEFINITIVOS.**

Estos poseen gran importancia, porque son los que definen la permanente situación de los divorciados, en razón a su persona, así como la de sus hijos y en relación a sus bienes. Primeramente se tratará lo relativo a la persona de los cónyuges al quedar disuelto el vínculo del matrimonio, comprendiéndose al respecto los siguientes puntos:

Capacidad para contraer nuevo matrimonio, la ley civil en su artículo - 289 establece que, una vez obtenido el divorcio, los cónyuges recobrarán su -- capacidad jurídica para celebrar nuevo matrimonio, con la salvedad o restric-- ciones que ella misma menciona y que son en función de la clase de divorcio -- que hubieren tramitado, es decir, en el divorcio contencioso señala que el cón-- yuge que haya dado causa al divorcio (cónyuge culpable) no podrá contraer nue-- vas nupcias sino hasta después de transcurridos dos años, contados a partir de que se decretó el divorcio; en cambio, el cónyuge inocente puede contraer nuevo matrimonio tan pronto como cause ejecutoria la sentencia que decreta el mismo. Sin embargo, si el cónyuge inocente es la mujer, ésta no podrá contraer nuevo -- matrimonio, sino después de que transcurran trescientos días, contados a partir de que haya sido separada judicialmente del marido; ésto es así, en razón de -- que se puede presentar la posibilidad de que estuviere embarazada, tratándose con ésto de evitar una confusión en la paternidad. Para el caso de divorcio -- que se haya obtenido de común acuerdo, se otorga a los cónyuges la capacidad de celebrar nuevo matrimonio al haber transcurrido un año desde la ruptura del -- vínculo.

En relación a lo antes expuesto, cabe mencionar que el artículo 97 del Código Civil expresa que las personas que pretendan contraer matrimonio, formularán un escrito al juez, en el que señalarán, entre otras cosas, en el caso - en que alguno de ellos o los dos hayan sido casados, el nombre de la persona - con quien se celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la - fecha de ésta. Además, el artículo 98 del mismo ordenamiento refiere los documentos que deberán acompañarse a la solicitud de matrimonio, indicando que en los casos de disolución del vínculo matrimonial se anexará "Copia del acta - de defunción del cónyuge fallecido, si alguno de los contrayentes es viudo o - de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente." En lo que toca a la dilación de un año, que la ley fija a los cónyuges que se han divorciado voluntariamente, es con la finalidad de otorgar mayor seriedad al Divorcio y evitar abusos para contraer nuevo matrimonio poco tiempo después; como sucede con frecuencia en la práctica en que antes del transcurso de ese - año los divorciados celebran nuevo matrimonio y el Juez del Registro Civil, de manera complaciente, no exige a los interesados que comprueben con la sentencia de divorcio la fecha de éste.

Alimentos que deberá pagar el cónyuge culpable al inocente; la razón - primordial al establecerse o surgir este efecto, es la imposición de una sanción al cónyuge culpable, por imputársale un hecho que trajo como consecuencia el disolver el matrimonio.

La exposición de los efectos definitivos, respecto a los hijos, lo haremos en tres partes siguiendo lo dispuesto por el artículo 283 del Código -

Civil y que son:

PRIMERA.- "Cuando la causa de divorcio estuviere comprendida en las fracciones I, II, III, IV, V, VIII, XIV y XV del artículo 267, 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, y si no lo hubiere se nombrará tutor." De lo anterior, se desprende que debieron ser bastante graves las causas de divorcio que cometió el cónyuge culpable para privarlo para siempre de la patria potestad sin poder recobrarla, aunque falleciera el cónyuge - inocente.

SEGUNDA.- "Cuando la causa de divorcio estuviera comprendida en las fracciones IX, X, XI, XII, XIII y XVI del artículo 267, los hijos quedarán bajo la patria potestad del cónyuge inocente, pero a la muerte de éste el cónyuge culpable recu- perará la patria potestad. Si los dos cónyuges fueren culpables, se les sus- penderá en el ejercicio de la patria potestad hasta la muerte de alguno de -- ellos, recobrándolo el otro al acaecer ésta. Entre tanto, los hijos quedarán bajo la patria potestad del ascendiente que corresponda, y si no hay quien la ejerza, se les nombrará tutor." En este supuesto el legislador consideró de menor gravedad la conducta cometida por el cónyuge culpable, y que dió causa al divorcio dándole la posibilidad de volver a ejercer la patria potestad des- pués de la muerte del cónyuge inocente.

TERCERA.- "En el caso de las fracciones VI, VII del artículo 267, los hijos - quedarán en poder del cónyuge sano, pero el consorte enfermo conservará los -

demás derechos sobre la persona y bienes de sus hijos." En relación a las anteriores normas, consideramos ésta la más justa al no perder el enfermo la patria potestad sobre sus hijos, teniendo únicamente el cónyuge sano el cuidado de sus hijos para evitar algún contagio posible.

Efectos relacionados con la alimentación de los hijos. El artículo 287 del Código Civil dispone lo siguiente: "Ejecutoriado el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos, hasta que lleguen a la mayoría de edad." El precepto antes mencionado, no impone exclusivamente al cónyuge culpable la obligación de dar alimentos a sus hijos, sino que obliga a ambos padres a contribuir, en proporción de sus bienes, al cumplimiento de dicho deber.

Efectos relacionados con la legitimidad o ilegitimidad del hijo de la mujer divorciada, o separada judicialmente de su marido. Al respecto se deberán contemplar tres supuestos que a continuación se mencionan.

PRIMER SUPUESTO.- Si el hijo naciere dentro de los trescientos días siguientes a la separación judicial de los cónyuges. En este caso siempre se presumirá la legitimidad del hijo, acorde con lo establecido con el artículo 324 fracción II del Código Civil que señala que los hijos nacidos dentro de los tres-

cientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya sea por nulidad, - muerte del marido o divorcio; únicamente se puede impugnar tal legitimidad - cuando se alegue y demuestre que fué físicamente imposible que el marido tuviera relación sexual con su esposa dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos anteriores al nacimiento, es decir, el marido es el que tendrá la carga de la prueba, rindiendo pruebas absolutas de no poder haber engendrado al hijo, quedando exenta la madre y, en su caso el hijo a través de su tutor de rendir pruebas.

SEGUNDO SUPUESTO.- Si el hijo naciere después de los trescientos días siguientes a la separación, pero antes de que transcurran trescientos días de la sentencia de divorcio. En este caso lo importante es que no hayan transcurrido - en el momento en que el hijo nazca, más de trescientos días de pronunciada la sentencia; al respecto el artículo 327 reza, "El marido podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días, contados desde que judicialmente y de hecho tuvo lugar la separación provisional prescrita para los casos de divorcio y nulidad, pero la mujer, el hijo o el tutor de éste, pueden sostener en tales casos que el marido es el padre." De manera pues que de lo anterior se nota que el hijo no lleva de pleno derecho la presunción de legitimidad, por lo que a diferencia del primer supuesto, en éste, ambas partes tendrán que rendir pruebas suficientes, quedando a criterio del juez la resolución correspondiente.

TERCER SUPUESTO.- Si el hijo naciere después de los trescientos días de que - cause ejecutoria la sentencia de divorcio. En este caso el artículo 329 dice:

"las cuestiones relativas a la paternidad del hijo nacido después de trescientos días de la disolución del matrimonio podrán promoverse en cualquier tiempo por la persona a quien perjudique la filiación." En estos casos, tampoco -- existe propiamente la presunción de legitimidad.

En lo relativo a los efectos definitivos del divorcio, con respecto a -- los bienes de los consortes, se citarán igualmente en tres aspectos que son:

PRIMERO.- En cuanto a la disolución de la sociedad conyugal; De conformidad -- con la Legislación Civil Mexicana y como ya se expuso con anterioridad, en -- cuanto al régimen de sociedad conyugal, es sabido que el divorcio origina la disolución de dicha sociedad, misma que se hará mediante una liquidación, es decir, se cubrirán primeramente todas las obligaciones sociales, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 189 del que se infiere que las capitulaciones ma -- trimoniales en que se establezca la sociedad conyugal deberán contener las -- bases para liquidarla.

SEGUNDO.- Devolución de las donaciones; En razón a lo anterior, el artículo 286 dice: "El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubie -- re 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." En este caso no se podrá revocar por el cónyuge culpable la donación que hubiere hecho, alegando que durante su vida puede en todo tiempo revocarla, es decir, el divorcio viene a hacer irrevocable la donación para el donante, si éste es el culpable, pero nunca la donación será irrevocable en perjuicio del -- inocente.

TERCERO.- Indemnización de daños y perjuicios que el cónyuge culpable cause al inocente, por virtud del divorcio; Los daños y perjuicios referidos pueden ser tanto de índole patrimonial como moral, sobre el particular el artículo 288 en su parte relativa expresa "Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como actos de un hecho ilícito." La ley es muy clara al establecer que, haya o no intención de causar el daño, el culpable debe responder del mismo; los daños morales implicarán una lesión al prestigio, honor y valores de la persona, de tal suerte que aunque no haya daño patrimonial, el causante debe repararlo, debiendo por tanto interpretarse el artículo 288 en función del -- 1916 que a la letra dice: "Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil."

CAPITULO V

EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO

EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS

PROPOSICIONES EN LA REGULACION JURIDICA DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO

## EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Como se mencionó con anterioridad, este tipo de divorcio se caracteriza por la facilidad y rapidez con la que los consortes dan por terminado el vínculo conyugal, acudiendo ante una autoridad competente, misma que se avocará al asunto, exigiendo algunos requisitos y formalidades que se encuentran en el artículo 272 del Código Civil vigente.

La exposición de motivos del del Código Civil en cuestión, en su parte relativa señala que es de interés general y social la estabilidad de los matrimonios; sin embargo, cuando en los hogares se suscitan constantes desavenencias y disgustos, y, no estando de por medio los intereses de los hijos, ni habiendo perjuicio a los derechos de terceros, deberá disolverse el vínculo matrimonial de manera pronta y expedita, a fin de que la sociedad no sufra perjuicio alguno.

El procedimiento que deberá efectuarse para obtener este tipo de divorcio, se encuentra previsto en el referido artículo 272 que a la letra dice: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

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

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

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

Una vez señalado el procedimiento respectivo para obtener el divorcio voluntario de tipo administrativo, se harán notar algunas indicaciones que contempla el legislador al respecto.

La comparecencia que hacen los interesados ante el Juez del Registro - Civil, deberá ser de manera personal, no pudiendo existir representante, por ser precisamente un acto de carácter personal.

De lo anterior se concluye que si la presencia de alguno de los cónyuges, no podrá llevarse a cabo el divorcio. Por lo que se infiere que no puede existir disolución del vínculo matrimonial por medio de un representante legal o apoderado; no obstante lo que señala el artículo 44 del Código - Civil que dice "Cuando los interesados no puedan concurrir personalmente, podrán hacerse representar por un mandatario especial para el acto, cuyo nombramiento conste por lo menos en instrumento privado otorgado ante dos testigos. En los casos de matrimonio o de reconocimiento de hijos, se necesita poder otorgado en escritura pública o mandato extendido en escrito privado - firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante Notario Público, Juez de lo Familiar, menor o de paz," es decir, la ley considera a este divorcio como acto personalísimo, que implícitamente prohíbe se haga por otras personas que no sean los cónyuges.

Por otra parte, conforme al precepto que se comenta, a la solicitud por escrito los cónyuges acompañarán copias certificadas de sus respectivas actas de matrimonio y de nacimiento, para acreditar que efectivamente están unidos

por el vínculo matrimonial y que sí son mayores de edad.

A falta de lo anterior, no tendrá ninguna validez el divorcio, por carecer de los requisitos y formalidades que exige la Ley para tal efecto.

### CONSECUENCIAS.

Dentro de las consecuencias que origina este tipo de divorcio, ha de señalarse las siguientes:

- a) Es claro que con él se extingue el vínculo matrimonial que existía, con los respectivos deberes y derechos que emanaban del mismo.
- b) Los excónyuges adquieren plena capacidad para celebrar nuevo matrimonio.
- c) La obligación de pagar alimentos, por regla, también deja de existir para ambos consortes.

### ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE ESTE TIPO DE DIVORCIO.

Existen, en la Doctrina, diversidad de opiniones acerca del divorcio, ya sean favorables o en contra. Para aquellos que se encuentran a favor del divorcio, lo consideran como un triunfo de la razón, alegando incluso que se trata de una institución sublime que tiende a purificarlo todo.

Asimismo, agregan los defensores del divorcio, el hombre como ente libre tiene el derecho absoluto de buscar su felicidad y, atendiendo a las características de la naturaleza humana, el hombre no tiene porqué obligarse de por vida; agregando que ni aún los pueblos podrán atarse a sus gobernantes, pues los individuos no tienen derecho a sujetarse a un superior.

Lo anterior se desprende de la corriente liberal, en que los hombres impugnados de la misma, no pueden plegarse a la moral familiar tradicional.

La libertad e igualdad que tienen los hombres por naturaleza, implica - el mismo derecho a la felicidad y con éste, el derecho al amor, principal fuente de la misma, pudiendo, por lo tanto, tener la facultad de disolver el matrimonio que fué basado en un acuerdo mutuo, así que al desaparecer tal acuerdo - de voluntades se origina la ruptura matrimonial.

En opinión de Cimballi; "la institución del divorcio, mientras se concilie y sea consecuencia legítima de la índole contractual del matrimonio, no contradice para nada al oficio de función e institución social que éste representa; libre unión contractual en cuanto a su origen, el matrimonio no debe subsistir a toda costa por obligación forzosa de la ley cuando faltan los motivos que - determinaron semejante unión, la voluntad de los esposos. Esto tiene lugar - cuando el delito, la infidelidad, vicios profundos e incurables, vienen a romper la solidaridad del vínculo conyugal, abriendo un abismo entre los casados, que hace absolutamente intolerable la vida marital e inconciliables los ánimos." <sup>66</sup>

<sup>66</sup> Ibarrola, Antonio De- Obra citada.- Página 236.

Para el profesor D'Aguanno, a pesar de ver en el matrimonio una institución social, y creer que no se puede romper el vínculo formado por la voluntad de las partes, manifiesta que ello no implica que en diversas circunstancias no pueda disolverse el matrimonio, porque toda sociedad, por natural que sea, puede disolverse en determinadas circunstancias y, por otra parte, hay casos en que aún habiéndose anulado el matrimonio y pudiéndose volver a casar los cónyuges con otras personas, sin embargo, permanecen los vínculos existentes entre padres e hijos.

Continuando con el divorcio desde un punto de vista positivo, la moderna corriente científica se inclina a admitirlo como una institución necesaria, afirmando incluso, que aunque es en sí un mal, debe adoptarse para evitar mayores males.

De lo anterior se desprende que efectivamente se ha considerado al divorcio como un mal necesario, pero que debe existir y ser regulado, en virtud de que con la subsistencia de matrimonios en los cuales uno de los cónyuges sea indigno de continuar siendo el titular de los derechos y facultades que derivan del matrimonio, necesariamente se estará en presencia de un mal social.

Por otra parte, al no permitirse el divorcio traería como consecuencia que los consortes se entreguen a relaciones sexuales ilícitas, satisfaciendo pasiones temporales fuera del matrimonio; tomando en consideración que el cónyuge que pretenda divorciarse y que no le sea permitido por la ley, tome otras

medidas contrarias a la institución matrimonial, como el hecho de abandonar el domicilio conyugal, así como la omisión de obligaciones que derivan del matrimonio, situación que definitivamente es frecuente y fuera de toda legalidad.

La gran mayoría de los autores que son partidarios del divorcio por mutuo consentimiento, se basan en la naturaleza que le otorgan al matrimonio, - en el sentido de que es un mero contrato, incluso lo han llegado a justificar argumentando que es preciso ocultar al público algunos motivos que no podrían revelarse sin faltar al pudor.

Ricardo Couto elogió el divorcio vincular, e invocó para ello substancialmente que el divorcio era el único remedio radical para el matrimonio decaído; que la sociedad no tenía derecho a imponer el celibato perpetuo a los consortes que habían contraído por error o por vana ilusión un matrimonio infeliz; que la mera separación de cuerpos sólo propiciaba para cada cónyuge relaciones de amasiato con una tercera persona; y que era infundada la objeción de que el divorcio se prestaba a abusos, ya que toda institución por santa que sea da lugar a abusos y en el caso del divorcio lo que hacía falta era encerrarla "en sus justos límites" y educar convenientemente a la mujer y -- pronto se sentirían los efectos benéficos del divorcio "como elemento moralizador de la familia y de la sociedad."<sup>63</sup>

El argumento fundamental y puramente impresionista de los defensores del divorcio en todos los tiempos es el mismo que invocó Murcero en la Tribuna de

<sup>63</sup> Sánchez Medel, Ricardo. - Las Grandes Cuestiones en el Congreso de Escritores de México. México, C. de H. 1911. - Páginas 10.

la Cámara de Francia en 1884 para pedir la aprobación de la ley del divorcio y abolir la indisolubilidad: "Impone el desarreglo de la vida o el celibato forzoso, es decir, un estado contrario, ya sea a las leyes sociales, ya sea a la naturaleza misma."

Tocante a los aspectos negativos del divorcio voluntario administrativo, se ha argumentado que éste, no tiene razón de ser, en virtud de que el matrimonio debe ser considerado como una institución social y moral, muy lejos de la concepción de un mero contrato, el cual es violado con frecuencia.

Un gran número de juristas y sociólogos se encuentran en contra del divorcio, tales como Colin, Planiol y Ripert, así como Trinidad García, Roberto A. Esteva Ruiz, Gabriel García Rojas, Sánchez Medal, Borja Soriano, etc. los cuales han afirmado, entre otras cosas, que al aceptarse el divorcio, desde ese instante y en lo sucesivo, se tratará con poca seriedad al matrimonio, haciéndolo más frágil al tener conocimiento de que puede ser disuelto; por lo cual se dice que con ello se abre un camino que tendrá como fin la ruina de la familia de manera inevitable.

Por otro lado, se ha afirmado que el divorcio fomenta la inmoralidad en las relaciones familiares, constituyendo con ello la disolución de la familia misma, atentando consecuentemente con el derecho familiar, ya que en lugar de ser una institución de solidaridad, de cohesión familiar, viene a desunir el vínculo matrimonial y a destruir un hogar.

<sup>70</sup> Sánchez Medal, Ramón.- Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia, de México.- Ed. Porrúa, S. A.- México 1979.- Página 30.

Otros autores consideran al divorcio como un elemento de disolución social, que ampara todo tipo de abusos e immoralidades, protegiendo incluso diversas pasiones, al facilitar la satisfacción de los apetitos, con olvido de los deberes, a menospreciar a la mujer y a producir, con la ruina del hogar, frecuentes desastres económicos.

Eduardo Pallares al criticar la Ley sobre Relaciones Familiares, aducía "Que el divorcio no era patrimonio de las sociedades más morales, ni el mejor sistema de la cultura y honradez del hogar, sino que sólo se desarrollaba en los pueblos corrompidos y en las sociedades en plena decadencia moral, de tal suerte que en México tal institución era innecesaria en virtud de que la honestidad, el respeto de la mujer y el mutuo afecto eran vínculos bastante enérgicos para mantener la unión familiar en el mayor número de matrimonios, puesto que los matrimonios desgraciados eran en nuestro país verdaderos casos patológicos y de excepción que no debían normar la conducta del legislador, para erigir las excepciones en regla general y para legislar en favor de aquellas excepciones y no de los casos generales, e invocó también que el divorcio era correlativo a un mayor número de adulterios, de abandono de hijos, de taras morales y fisiológicas, de producción de criminales, de locos y de suicidas."<sup>71</sup>

#### PROPOSICIONES EN LA REGULACION JURIDICA DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

A). Como es sabido, al decretarse la disolución del vínculo matrimonial a través del divorcio voluntario de tipo administrativo, cesa para ambos consortes

<sup>71</sup> Sánchez Molal, Ramón.- Obra citada.- Página 33.

la obligación de proporcionarse alimentos, sin que la ley haga distinto alguno o mantenga algún supuesto en el sentido de que uno de los cónyuges, por diversa situación, tenga dicha obligación para con el otro. Por lo cual pensamos que sería conveniente que en determinados casos debiera, aún después de disuelto el vínculo, existir la obligación de proporcionar alimentos.

Dentro de las causas o circunstancias que se pueden mencionar para exigir un cónyuge al otro la pensión alimenticia, sería el caso de que uno de ellos se encontrara imposibilitado para trabajar y no tuviere forma alguna para subsistir. O en su defecto, que su situación económica estuviere en condiciones deplorables para satisfacer sus más elementales necesidades; evitando con ello que llegase, como consecuencia de dicha situación, a una vida -- llena de escándalo e inmoralidad, que definitivamente atenta contra la sociedad y los valores del propio individuo.

B). Otra de las proposiciones que consideramos sería conveniente aplicar a este tipo de divorcio, es el relativo al plazo que debe transcurrir, a fin de que los cónyuges se encuentren en posibilidades de tramitar el divorcio de carácter administrativo.

Esto es, en virtud de que nuestra legislación establece que el divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año a partir de la celebración del matrimonio (artículo 274); sin diferenciar si se trata de divorcio voluntario judicial o divorcio voluntario administrativo, siendo que -

cada uno de ellos reviste ciertas características de gran trascendencia, que en un momento dado originan o no, problemas de tipo moral, patrimonial, etc. para los propios cónyuges o para terceros.

De manera que tratándose del divorcio voluntario administrativo se propone que el plazo de un año que exige la ley para que pueda solicitarse, se reduzca a un término de seis meses, en virtud de que al existir incompatibilidad de caracteres entre los consortes, se hace más insoportable la vida conyugal. Además, si se toma en consideración que existe acuerdo de voluntades, no hay hijos, ni sociedad conyugal y existe mayoría de edad en los consortes, no debe existir dicho término de un año, ya que tampoco se afectan derechos de terceros, y en última instancia ni la sociedad ni el Estado, tendrán algún interés para que subsista esa unión conyugal.

Incluso se ha llegado a afirmar que en cierta forma, el Juez del Registro Civil hace las veces de notario, en virtud de que sus funciones únicamente se limitan a dar fe de la voluntad de los consortes, haciendo constar dichos actos y declarando el divorcio.

C). Asimismo, encontramos importante proponer que el legislador señale con precisión si se trata de inexistencia o de nulidad, ya sea absoluta o relativa del divorcio obtenido en contravención con el artículo 272 del Código Civil, ya que conforme a este precepto, "El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas

que establezca el Código de la materia." Es decir, al hablar la norma en el sentido de que no surtirá efectos legales, supone que no existirá dicho acto ante la ley, lo que da la pauta a pensar que se trata de inexistencia; sin embargo, la situación continúa siendo confusa, en virtud de que el mismo ordenamiento legal en el capítulo relativo a la inexistencia de los actos jurídicos, propiamente en el artículo 2224, señala que el acto jurídico será -- inexistente cuando falte totalmente el consentimiento o el objeto que pueda ser materia de él. Nosotros afirmamos que dicho acto se considera que se encuentra afectado de nulidad absoluta.

D). Respecto a la persona de los cónyuges, se considera importante proponer, que al igual que en el divorcio de carácter judicial, se lleve a cabo la separación provisional de los cónyuges.

El artículo 273 fracción III, del Código Civil, obliga a los cónyuges a que señalen la casa que servirá de habitación a cada uno de ellos durante el procedimiento. Asimismo, el artículo 282 dispone que mientras dure el juicio se haga la separación de los consortes,

Lo anterior reviste importancia en virtud de que en tanto el Juez del Registro Civil cita a los cónyuges a que ratifiquen la solicitud de divorcio, ellos vivirán por separado y tendrán mayor oportunidad de meditar y reflexionar la situación que se encuentran viviendo y quizá al encontrarse aislados reconvergan en su actitud de divorciarse.

E). El plazo para la audiencia de ratificación es de 15 días, según lo señalado en el artículo 272 del Código Civil, siendo además una sola audiencia, por lo cual se estima pertinente que dicho plazo fuese ampliado a un término de 60 días, en cuyo período deben celebrarse dos audiencias, de tal suerte - que los cónyuges cuenten con mayor tiempo para reflexionar, es decir, que existiesen más posibilidades de reconciliación y con ello evitar la disolución del vínculo que los une.

Asimismo, el Juez del Registro Civil debiera tener una intervención más activa, provocando e incitando a los cónyuges a que desistan de lo que pretenden hacer; lo que facilitaría dicha labor, ampliando el número de audiencias, ya que la pasividad con que actúa el Juez del Registro es bastante notoria.

CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

- 1.- Desde los tiempos más remotos y en las diferentes civilizaciones, se ha contemplado al divorcio, ya sea como un medio de disolver el vínculo matrimonial que une a dos personas, o ya como la mera separación de cuerpos.
- 2.- En nuestro sistema jurídico civil existió la potestad marital sobre la mujer y la indisolubilidad del matrimonio.
- 3.- Con el transcurso del tiempo la familia perdió el antiguo carácter patriarcal y jerárquico que en ella prevalecía, adquiriendo las relaciones familiares de los cónyuges carácter igualitario.
- 4.- El matrimonio es conceptuado como el medio legal por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear la especie y de prestarse ayuda recíproca, creando derechos y obligaciones mutuos así como con relación a sus descendientes y a sus bienes.

- 5.- El matrimonio se rige por normas jurídicas de carácter imperativo que imponen a los consortes deberes, y por normas preceptivas en las que tienen especial relevancia la voluntad de los contrayentes.
  
- 6.- Se ha discutido en la doctrina acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, ya sea como una institución jurídica, como un contrato civil, o como un mero acto de carácter estatal.
  
- 7.- No obstante que teniendo el matrimonio ciertas características de un contrato civil y definiéndolo como tal la vigente Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos inclinamos a afirmar que se trata de un acto jurídico revestido de la solemnidad que le da el Estado.
  
- 8.- Los derechos y obligaciones de los consortes se pueden considerar - desde tres puntos de vista: con relación a sus personas, a sus hijos si los llegan a procrear y a sus bienes,

- 9.- Relativamente al régimen patrimonial del matrimonio, la legislación mexicana obliga a los cónyuges a estipular, de manera expresa, bajo qué régimen se casarán: si el de sociedad conyugal o el de separación de bienes, no pudiendo el Oficial del Registro Civil celebrar el matrimonio, si no se cumple con dicho requisito.
- 10.- En nuestra legislación existen tres formas de disolver el vínculo matrimonial: la muerte de alguno de los cónyuges, la nulidad y el divorcio.
- 11.- Al divorcio lo podemos definir como un acto de carácter jurisdiccional o administrativo, por medio del cual se dá por concluído el vínculo conyugal, quedando los divorciados en libertad para contraer nuevo matrimonio.
- 12.- De conformidad con el Código Civil vigente, el divorcio se clasifica en divorcio voluntario y divorcio contencioso. Pudiendo ser el primero administrativo o judicial.

- 13.- Los efectos del divorcio se distinguen en provisionales y definitivos. Los provisionales se originan en la tramitación del juicio con la presentación de la demanda; los definitivos se producen con la ruptura oficial del vínculo y poseen gran importancia en virtud de que definen la permanente situación de los divorciados en relación a su persona, a sus hijos y a sus bienes.
  
- 14.- El divorcio voluntario administrativo permite que la disolución del vínculo matrimonial se realice con gran rapidez, exigiendo únicamente algunos requisitos y formalidades como son la mayoría de edad de los consortes, el acuerdo de voluntades, que no tengan hijos, y que se haya liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron.
  
- 15.- Mucho se ha discutido acerca de si el divorcio administrativo atenta contra la sociedad, la moral y las buenas costumbres.

16.- Nosotros nos inclinamos por la bondad y la conveniencia de dicho divorcio, pensando en la posibilidad de introducirle algunas innovaciones que procuren, por una parte, reducir el tiempo exigido por la ley para que proceda, y por otra parte, una mayor participación del Juez del Registro Civil, de manera que los consortes tengan mayor oportunidad de reflexionar acerca de la situación en que viven, ampliando el plazo de la audiencia de ratificación a 60 días, a fin de inducir a aquéllos a la reflexión y a la reconciliación.

## BIBLIOGRAFIA

- AHRENS E. Historia del Derecho. Edit. Impulso 1945.  
Traducción Francisco Giner y A.C. de Linares.
- B. BUSSO, EDUARDO. Código Civil Anotado. Edit. Ediar Soc. Anon  
Editores, Buenos Aires 1958. TOMO III-A.  
Familia.
- BONNECASE, JULIEN Elementos de Derecho Civil. TOMO I. VOL. XIII  
Edit. J.M. Cajicar Jr. Dis. Porrúa Hnos. y Cia.  
México 1958. (Noc. Prel. Person. Fam. Bienes)
- BRAVO GONZALEZ, AGUSTIN Primer Curso de Derecho Romano. Edit. PAX-MEXICO  
Librería Carlos Cesaman, S. A.
- CARBONNIER, JEAN. Derecho Civil. Situaciones Familiares y Cuasi-  
Familiares. TOMO I VOL. II. Edit. Bosh Uryen  
15 BIS, Barcelona.
- .COLIN Y CAPITANT, Curso Elemental de Derecho Civil. Edit. Treus  
Madrid. TOMO I.
- IBARROLA, ANTONIO DE Derecho de Familia. Edit. Porrúa, S.A. 1a. Edic.  
México 1978.
- PINA, RAFAEL DE Derecho Civil Mexicano (Introducción Person y  
Fam.) VOL I. Edit. Porrúa, S. A.  
México 1980.

- FERNANDEZ CLERIGO, LUIS El Derecho de Familia en la Legislación Comparada  
Unión tipográfica. Edit. Hispano AMERIC-MEX  
1947.
- FLORES BARROETA, BENJAMIN, Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil. TOMO II  
México 1960.
- FLORIS MARGADANT, GUILLERMO, Introducción a la Historia Universal del Derecho  
Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Uni-  
versidad Veracruzana, Xalapa, Ver. TOMO I.
- GODSTEIN M. El Divorcio en el Derecho Argentino. Ed. Lojosa N.º 9  
Buenos Aires 1955.
- MAZEAUD, JEAN, LEON Y HENRI Lecciones de Derecho Civil. La Organización del  
Patrimonio Familiar (Los Regímenes Matrimoniales)  
Parte IV. VOL. I. Edic. Jurídicas Europa-América  
Buenos Aires 1965. Traduc. Luis Alcalá Zamora.
- ORTIZ-URQUIDI, RAUL, Derecho Civil (Parte General) Edit. Porrúa, S.A.  
México 1977
- PALLARES, EDUARDO, El Divorcio en México. Ed. Porrúa, S.A. 2a. Edic.
- PLANIOL, MARCEL Y RIPERT, JORGE, Tratado Práctico de Derecho Civil Francés  
TOMO II. La Familia, Matrimonio, Divorcio y Filiación.  
Traduc. al español Dr. Mario Díaz Cruz. Edit. Cul-  
tural, S.A. Habana 1939.

- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil (Introducción Personas y Familia) 3a. Edición. Edit. Porrúa, S.A. México 1977.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano II. Derecho de Familia. Edit. Porrúa, S.A. México 1980.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano I. Derecho de Familia. Edit. Porrúa, S.A. México 1979.
- RUGGIERO, ROBERTO DE. Instituciones de Derecho Civil (introducción General Derecho de las Personas. Derechos Reales y Posesión) Traduc. de la 4a. Edic. Italiana. Instituto Editorial Reos Madrid.
- SANCHEZ MEDAL, RAMON. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de - México. Edit. Porrúa, S.A. México 1979
- VALENCIA ZEA, ARTURO. Derecho Civil (Parte General y Personas) Edit. Temis Bogotá, Colombia 1957. TOMO I.
- VALENCIA ZEA, ARTURO. Derecho Civil. Derecho de Familia. Edit. Temis Bogotá, Colombia 1962. TOMO V

### ENCICLOPEDIAS Y REVISTAS DE CONSULTA

- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, DIVI-FMOS. Edit. Bibliográfica. Argentina  
Viamonte 857. Buenos Aires.
- REVISTA DEL MENOR Y LA FAMILIA, Sistema Nacional Para el Desarrollo Integral de la Familia. Año 1. VOL. I.

SISTEMA UNIVERSIDAD ABIERTA, Manual de Derecho Civil IV. Derecho da Familia  
2a. Parte. Facultad de Derecho U.N.A.M.

### LEGISLACION CONSULTADA

CODIGO CIVIL ALEMAN

CODIGO CIVIL MEXICANO 1870

CODIGO CIVIL MEXICANO 1884

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL 1928

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

CODIGO PENAL

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.