

①

24/128

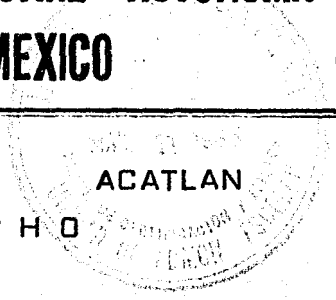


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ENEP

ACATLAN

DERECHO



ESTUDIO COMPARATIVO DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO INVOCADAS POR EL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL CON OTROS HECHOS CONSIDERADOS COMO CAUSALES DE DIVORCIO EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS.

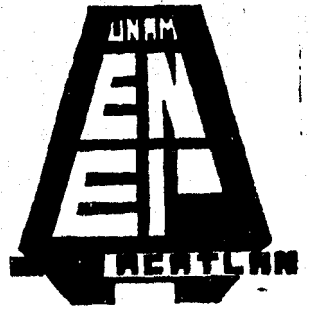
TESIS QUE PRESENTA:

NARCISO LARA RODRIGUEZ

NUM. DE CTA. 7858537-5

DIRECTOR DEL SEMINARIO:

JOSE ALBERTO ZORRILLA RODRIGUEZ



MEXICO, D. F. 1986



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 está 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.

INDICE

	PAGINA
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONYUGES	7
I.1.- Panorama Sobre el Matrimonio.	8
I.2.- Derechos y Obligaciones de Cohabitación.	26
I.3.- Derechos y Obligaciones a la Relación Sexual.	28
I.4.- Derechos y Obligaciones de Recíproca Fidelidad.	30
I.5.- Derechos y Obligaciones de Recíproco Respeto.	31
I.6.- Derechos y Obligaciones de Mutua Asistencia.	32
CAPITULO II	
DEL DIVORCIO	35
II.1.- Bosquejo Histórico del Divorcio.	36
II.2.- Debate Sobre el Divorcio.	43
II.3.- Naturaleza Jurídica del Divorcio.	50
II.4.- Consecuencias Sociales y Familiares del Divorcio.	56
CAPITULO III	
LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.	59

	PAGINA
III.1.- Concepto del Causal y su Autonomía.	60
III.2.- Las Causales de Divorcio en Anteriores - Legislaciones y Nuestra Actual Legisla- ción Civil.	66
III.3.- Estudio Crítico de las Causales de Di- vorcio.	76
 C A P I T U L O I V 	
OTROS HECHOS CONSIDERADOS COMO CAUSALES DE DI- VORCIO EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS.	112
IV.1.- Otros Hechos Considerados como Causales de Divorcio y su Fundamentación Legal.	113
IV.2.- Estudio Crítico de Otros Hechos Conside- rados como Causales de Divorcio, su Di- ferencia y Similitud con las Causales - Invocadas en el Código Civil del Distri- to Federal.	118
IV.3.- Consideradores Sobre su Vigencia.	145
IV.4.- Otros hechos que podrían Constituirse - como Causales de Divorcio.	148
IV.5.- Estudio Comparativo sobre el Divorcio.	155
 C O N C L U S I O N E S	 162
 B I B L I O G R A F I A	 165

I N T R O D U C C I O N

Debido a que mi trabajo consiste en el estudio - comparativo de aquellas causas que dan origen a la disolución del vínculo matrimonial, en el Distrito Federal y otros hechos, considerados como tales en otras Entidades Federativas, por lo que es preciso aclarar, lo que es un estudio - comparativo.

Dicho estudio consistirá en confrontar aquellos hechos considerados como causales de divorcio en el Código Civil del Distrito Federal, con otros hechos contemplados por las Legislaciones Civiles Estatales y que difieren de los hechos establecidos por la Legislación Civil del Distrito Federal.

Es por ésto, que he creído conveniente explicar en una forma breve y general en que consiste un Estudio Comparativo desde el punto de vista del Derecho comparado, por lo cual es necesario para dar tal explicación, hacer un análisis de los diferentes conceptos de Derecho Comparado que nos dan los siguientes autores:

Así tenemos que Felipe de Solá Cañizares nos dice:

"Que el Derecho Comparado es la comparación de - sistemas jurídicos vigentes y distintos o de un aspecto de

los mismos y de las causas que producen y los aspectos que han resultado de los mismos medios sociales respectivos".(1)

"Que el Derecho comparado es el método de estudio e investigación y no una rama de la ciencia autónoma del Derecho. (2)

José Castán Tobeñas nos dice: "Que el Derecho Comparado tiene por objeto la confrontación de sistemas jurídicos de diversos países en su estructura e instituciones particulares o concretas para determinar sus finalidades teóricas y prácticas". (3)

Sarfantti nos dice: "Los fines del Derecho Comparado son: provocar un continuo acercamiento entre las Legislaciones sujetas a comparación para atraer de su aparente diversidad del fondo común de las instituciones y de los conceptos de principios comunes que permite como una lejana perspectiva la consiguiente unificación del Derecho". (4)

(1) Felipe de Solá Cañizares, citado por Rocha Reyna Fco. El Divorcio en el Derecho Mexicano, desde el punto de vista del Derecho Comparado (tesis). U.A.S.L.P. México 1968, p. 8.

(2) Gootteridge, citado por Rocha Reyna Fco. Op. cit. pág. 8

(3) José Castán Tobeñas, cit. por Rocha Reyna Fco. Op. cit. 8

(4) Sarfantti citado por Aguilar Antonio y Derbez Julio, Panorama de la Legislación Civil en México. Imprenta Universitaria. México 1960, pág. 12.

Analizando los conceptos anteriores, he llegado a la conclusión de que para estos autores el Derecho Comparado es el método de estudio e investigación de los diversos sistemas jurídicos vigentes de un país o de sus instituciones a través de la confrontación de los mismos, con la finalidad de una posible unificación del derecho, o sea que para ellos el Derecho Comparado, tiende a unificar el derecho de los diversos sistemas jurídicos, que conforman un estado.

Por su parte Antonio Aguilar y Julio Derbez, toda vez que no dan definición concreta, he deducido de su prólogo a su obra intitulada "Panorama de la Legislación Civil en México", ya que no dan una definición de Derecho Comparado, para ellos el Derecho Comparado es la confrontación de los diversos sistemas jurídicos vigentes de un país para establecer después de un examen y análisis de estos sistemas, las semejanzas y diferencias que puedan existir entre ellos, asimismo dan a conocer la forma en que se regula una materia del Derecho o una Institución Jurídica de un Estado, con la finalidad de unificar el Derecho". (5)

Se ha de ver que estos autores se apoyan en el concepto de Sarfanti.

Es mi opinión y de acuerdo con los maestros Anto-

(5) Ibid, p. 10.

nio Aguilar y Julio Derbez, el Derecho Comparado, es la confrontación de la estructura jurídica vigente de un país mediante la investigación con la finalidad de unificar el Derecho y hacer lo más accesible a los estudios del Derecho, para que éstos puedan determinar un sistema jurídico adecuado a la sociedad.

Esto significa que a través de la confrontación de los diversos sistemas jurídicos que conforman la estructura jurídica de un Estado, se va a establecer después de un verdadero estudio el sistema jurídico adecuado a las necesidades de la sociedad, para la pronta y expédita administración de justicia a los individuos de dicha sociedad.

Una vez después de haber expuesto las teorías acerca del Derecho Comparado y de haber dado mi opinión al respecto, he concluido que el estudio comparativo es el método de investigación utilizado por el Derecho Comparado, el cual tiene por objeto el estudio sistemático y técnico de la estructura jurídica que se va a comparar, con la finalidad de establecer sus diferencias y semejanzas mediante la confrontación de los diversos sistemas jurídicos vigentes de un Estado.

En virtud de que nuestro trabajo se trata de un estudio comparativo, en el cual confrontaremos los diversos Códigos Civiles y las diversas leyes que regulan la materia

especial de divorcio, me he tomado la libertad de tomar la valiosa clasificación que hacen Antonio Aguilar y Julio Derbez, sobre los Códigos Civiles que conforman el Estado Nacional. Así pues los clasifican de la siguiente manera:

PRIMERO.- Código del tipo del Código del Distrito Federal de 1982 (vigente) que forman la mayoría de los ordenamientos del Estado Nacional y que son los siguientes Estados de: Aguascalientes, Baja California Sur, Baja California Norte, Campeche, Colima, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco y Veracruz.

SEGUNDO.- Códigos del tipo Código del Distrito Federal de 1884. Que son los Estados de Guanajuato, Puebla, Zacatecas.

TERCERO.- Códigos Mixtos que presentan yuxtapuestas disposiciones del Código de 1884 y del Código de 1928 y son los de Yucatán.

CUARTO.- Código que aun cuando pueden considerarse del tipo del Código de 1928, merecen clasificarse dentro de un grupo original, tanto por la variante que presentan en su modelo cuanto por las numerosas diferencias en sus artículos y la regulación de instituciones civiles no previs-

tas en el Código del Distrito Federal, estos Códigos son los de Morelos, Sonora y Tamaulipas". (6)

(6) *Ibid.*, p. 13.

C A P I T U L O I

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONYUGES.

- I.1.- *Panorama sobre el matrimonio.*
- I.2.- *Derechos y obligaciones de cohabitación.*
- I.3.- *Derechos y obligaciones a la relación sexual.*
- I.4.- *Derechos y obligaciones de recíproca fidelidad.*
- I.5.- *Derechos y obligaciones de recíproco respeto.*
- I.6.- *Derechos y obligaciones de mutua asistencia.*

Entendemos por matrimonio a la unión jurídicamente tutelada de un hombre y una mujer donde la interdependencia es recíproca, el respeto es mutuo y de común independencia; y en virtud del cual los cónyuges adquieren ciertos derechos y obligaciones recíprocas.

C A P I T U L O I

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONYUGES.

I.1.- Panorama sobre el matrimonio.

Generalidades.- "Una de las Instituciones más arraigadas e influyentes en la sociedad es el matrimonio y su consecuencia la familia". (7)

Por lo cual digo que el matrimonio es el fundamento de la familia y de la sociedad, es la Institución más importante del Derecho Civil, con el nacen vínculos entre los cónyuges que tienden al mejoramiento individual y al bienestar colectivo.

Desde el punto de vista familiar vemos que el matrimonio tiene como fines inmediatos, el procurar una educación adecuada de los hijos, su desarrollo físico y mental así como el compartir una vida entre los miembros de la familia.

Desde el punto de vista jurídico, lo esencial del matrimonio radica en que a través de él, la familia como grupo social encuentra adecuada organización social y jurí-

(7) Gettleman y Markowitz: El Valor de Divorciarse. Editorial Diana. México 1981. p. Carátula Posterior.

dico; la seguridad y la certeza de las relaciones entre los consortes, la situación y estado de los hijos, de sus bienes y sus derechos familiares, ésto significa que tanto el matrimonio como la familia son el fundamento esencial de la sociedad pero que, "sin embargo, el matrimonio deja de ser benéfico para la sociedad misma cuando pierde su autenticidad. El matrimonio que no es símbolo vivo de amor íntimo, sincero y de unión verdadera es una simple caricatura.

Los valores sublimes que debe encarnar se pierden. La coexistencia o cohabitación se convierte en una máscara que no beneficia a nadie". (8)

De lo anterior se deriva que el matrimonio en nuestra sociedad juega un papel muy importante, ya que es el fundamento de la misma.

Es asimismo la base principal y fundamental de la organización familiar.

Tanto el matrimonio como la familia son considerados como las instituciones más importantes dentro de nuestra sociedad, razón por la cual, la legislación civil le brinda una gran tutela jurídica.

(8) Idem.

Por lo que a mi entender y siguiendo los lineamientos de nuestro Código Civil, considero el matrimonio como la unión de un hombre y una mujer, jurídicamente tutelada por el derecho con la finalidad de proteger los derechos familiares de los cónyuges y de sus hijos que del mismo matrimonio se derivan.

Cabe preguntar, lo siguiente: ¿Actualmente el matrimonio, en nuestra sociedad, contará con esa gran tutela jurídica que, se dice, le brinda nuestro derecho? Yo creo que no, toda vez de que en nuestra actual sociedad la mayor parte de las parejas que se unen en matrimonio no cumplan con los fines primordiales del matrimonio, y ésto se debe a la inexperiencia y a la falta de orientación hacia las parejas, acerca de lo que es el matrimonio y cuáles son sus fines mediatos, lo que ha ocasionado la duda de que si el matrimonio es una institución o una simple máscara donde se pierde la autenticidad de esa unión.

A) Breve Evolución del Matrimonio.

Respecto de este tema he de tomar de referencia lo manifestado por los juristas Ignacio Galindo Garfias y Guillermo F. Margadant.

"En nuestra antigüedad, el matrimonio era conocido en forma exogámica; en donde los hombres de un clan o de una

tribu tomaban como esposa a las mujeres de otra tribu.

Dentro del derecho romano encontramos la *Conventio In Manum* que se verificaba de tres modos:

a) *Confarreatio*.- Era una especie de matrimonio automático, religioso en honor de Júpiter Farreus en presencia de un Flamen de Júpiter, y durante el cual los cónyuges debían comer un pastel de trigo, lo que se transcribe en una celebración formal del matrimonio, hay una relación de carácter moral y social; después aparece el vínculo religioso bajo la forma de *Confarreatio*. En todo caso se descubre en el desarrollo de esta institución, un dato constante que es la voluntad de los consortes de convivir como marido y mujer (*Afectio Maritalis*).

b) *Coemptio*.- Acto solemne en que intervienen el antiguo paterfamilias de la novia y el nuevo, la cual se transcribió en la venta simbólica de la mujer al futuro marido.

El rapto también pudo haber sido una forma de matrimonio que evolucionó hacia el matrimonio por compra.

c) *Usus*.- Por el cual una esposa, por el hecho de convivir ininterrumpidamente con su marido durante el último año, cambia su nacionalidad doméstica.

Posteriormente aparecen en el Derecho Romano dos formas de matrimonio las *Iustae Nuptiae* y el Concubinato en sentido romano.

a) *Iustae Nuptiae*, con amplias consecuencias jurídicas.

b) Concubinato, de consecuencias jurídicas reducidas, las cuales van aumentando, las cuales nunca llegan al nivel del matrimonio justo.

Ambas formas tienen como fines la unión monogámica y duradera de un hombre y una mujer, intención de procrear hijos y apoyarse mutuamente en los lances y peripecias de la vida, son socialmente respetadas, a ninguna de ellas se exigía formalidades jurídicas o intervención estatal alguna.

Las *Iustae Nuptiae* se distingue del concubinato por la falta de alguno de los requisitos para la celebración de esta institución.

Las *Iustae Nuptiae* hace que la esposa ingrese al hogar del marido y participe del culto de los dioses lares y panates, que presidían y protegían la vida doméstica.

Superada la etapa del paganismo, fue el cristianismo quien en los primeros siglos de nuestra era ejerció

notable influencia proclamando la unión del hombre y la mujer como indisoluble y perpetua, elevándolo a la categoría de acto sacramental solemne, lo cual significaba la unión - santa de un hombre y una mujer, quienes deberán amarse como Cristo ama a su Iglesia y solo podrán separarse por una causa: la muerte, el matrimonio cristiano exige a los esposos mutua fidelidad y por la gracia del sacramento soportar paciente y prudentemente los golpes de la vida, ayudándose el uno al otro para llevar y soportar la Cruz que abrazaron el día de su matrimonio.

En el Siglo XVI se culmina con la separación de las dos potestades: la espiritual y la terrenal, o sea que la potestad civil recobra jurisdicción sobre las causas matrimoniales. Por lo que en nuestro país se culminó con la expedición de las Leyes de Reforma.

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884, confirman la naturaleza civil del matrimonio y su carácter indisoluble.

El artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos califica al matrimonio como un contrato; esta misma naturaleza le atribuyen los Códigos Civiles que han regido en el país.

Para nuestro actual régimen de derecho, el matrimonio civil es un acto jurídico solemne realizado por un -

hombre y una mujer ante el funcionario que la Ley establece, con las formalidades que ella requiere para la perpetuación de la especie y la ayuda recíproca entre los cónyuges.

Para apoyar lo antes dicho, Planiol nos dice:

El matrimonio "Es un acto jurídico por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no puede romper su propia voluntad". (9)

O sea que es un acuerdo de voluntades de un hombre y una mujer de unirse en matrimonio y que dicha unión será jurídicamente tutelada por la ley y la cual no se puede deshacer a su arbitrio.

Así pues, se ha de ver que el matrimonio, desde la antigüedad siempre ha sido visto como la unión legítima de un hombre y una mujer, la cual trae consigo una serie de consecuencias jurídicas; lo que ha ocasionado que algunas legislaciones civiles y en donde aún predomina el derecho canónico, lo consideren como el fundamento legal de la familia monogámica y por ende de la misma sociedad, hecho por el cual algunas legislaciones y algunos autores han desatado la gran polémica respecto de su naturaleza jurídica; ya que

(9) Confróntese. Floris Margadant. Derecho Romano. Edit. Esfinge. Méx. 1979. p. 207. Galindo Garfias. Derecho Civil Mexicano. Edit. Porrúa, Méx. 1979. p. 484.

hay quienes lo consideran como una institución, como un acto jurídico, etc., lo cual veremos en el siguiente tema.

B) Naturaleza Jurídica del Matrimonio.

Hemos de ver que entre los juristas, han surgido diferentes ideas acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, ya que hay quienes lo consideran como una especie de institución, un contrato, etc.

Existen diversas teorías respecto a la naturaleza jurídica del matrimonio, problema que ha dado lugar a diversas polémicas pues de su solución dependen infinidad de consecuencias de origen social y jurídico. Trataré aunque sea brevemente las más importantes.

- 1.- Como Institución.
- 2.- Como Acto Jurídico Condición.
- 3.- Como Acto Jurídico Mixto.
- 4.- Como Contrato Ordinario.
- 5.- Como Contrato de Adhesión.
- 6.- Como Estado Jurídico.
- 7.- Como Acto de Poder Estatal.
- 8.- Como Acto Unión. (10)

(10) Víctor M. de la Paz y F. Teoría y Práctica del juicio Editorial Fernando Leguisano Cortes. Méx. 1981. p. 9.

Para tal exposición he tomado como referencia las teorías que nos expone el maestro Víctor M. de la Paz y F. en su obra intitulada *Teoría y Práctica del Juicio de Divorcio*.

MATRIMONIO COMO INSTITUCION

Fernández Clérigo: "El matrimonio es una Institución; así se demuestra por la solemnidad de la celebración de los contratos que se dice que se otorgan, que se conviene o que se estipulen y sin embargo, nadie a dicho jamás se otorgó, se estipuló o se convino un matrimonio, como no sea concepto de promesa futura, en absoluto diferente de la celebración. Del matrimonio se dice siempre que se celebró y esta fórmula jurídica. Además la celebración ha de ser solemne, y en casi todas las legislaciones públicas no cabe tampoco desconocer que existen contratos solemnes, pero de los que requieren la solemnidad para su perfección casi siempre, y en atención a la importancia de las relaciones jurídicas, y que se crean, se exige la forma solemne como facilidad y seguridad de prueba. En cambio en el matrimonio, la solemnidad es esencial, hasta el punto de que si falta la intervención del estado mediante el funcionario público previamente designado por la Ley, puede decirse que no existe matrimonio". (11)

(11) Luis Fernández Clérigo. *El Derecho de Familia en la Legislación Comparada*. Unión Tipográfica. Edit. Hispano América. 1947. p. 12.

Del anterior resumen se establece que el matrimonio es una Institución debido a las solemnidades que la Ley establece para su celebración y que si no actúa con estas solemnidades puede decirse que no existe matrimonio.

En conclusión, la Ley da gran protección a la naturaleza jurídica del matrimonio y a sus consecuencias esenciales mediante disposiciones jurídicas especiales.

Existen otras teorías al respecto, así tenemos:

Hauriou: quien ha definido el concepto de Institución "Como una idea de obra que realiza y persiste jurídicamente en un medio social, se organiza un poder que requiere de órganos, así como entre los miembros del grupo social e interesados en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes dirigidas por los órganos de poder y regidos por procedimientos". (12)

Esto es el matrimonio como Institución, para que pueda persistir con todas sus consecuencias de derecho dentro de nuestra sociedad requiere de la manifestación de un órgano dotado de poder para su validez. Este órgano de poder es el Oficial de Registro Civil, el cual mediante su ma-

(12) Hauriou, citado por Víctor M. de la Paz y F. Op. cit.
p. 10.

nifestación y siguiendo ciertos procedimientos va a dar validez al matrimonio con todas sus consecuencias jurídicas para que pueda persistir dentro de la sociedad e inclusive el Estado le formule disposiciones legales para tal efecto.

Asímismo decimos que el matrimonio es una Institución, toda vez que la Ley otorga facultades a un órgano especial para su celebración y validez, además regula las relaciones entre los cónyuges, determinándolas con gran precisión en el orden personal y sin que la voluntad de aquellos pueda alterar, ni, menos contrariar, las disposiciones legales, lo cual no es característico en los contratos.

Para finalizar, yo considero al matrimonio como una institución debido a la gran tutela jurídica que le impone el Estado, así como las formalidades de que debe revestir, para la mantención permanente de la unión. Asímismo, puedo decir que es una institución dada la importancia que tiene en nuestra actual sociedad, como base fundamental de la misma y de la familia, lo que ha ocasionado que el Estado, como ya lo dije anteriormente, le imponga una gran tutela jurídica que impide que esta unión pueda deshacerse fácilmente, y que su celebración y validez de esta unión radica en la manifestación de un órgano dotado de poder por el mismo Estado.

MATRIMONIO COMO ACTO JURIDICO CONDICION.

Esta teoría radica en el hecho de que es un acto

jurídico porque se realiza con todas las formalidades que impone el Estado y que tal acto quedará sujeto a esas formalidades, por otra parte se dice condición, porque dicho acto va a estar sujeto a subordinado al mismo matrimonio.

Para precisar y a manera de ejemplo de lo que hemos manifestado anteriormente, expondré la teoría del maestro Duguit. Y quien mejor que para desmentir y dar respuesta a tal teoría, nadie más que el maestro Víctor M. de la Paz y F.

León Duguit: considera al matrimonio como un acto jurídico condición: "El matrimonio al celebrarse es un acto jurídico que está sujeto y regulado por la Ley, por eso es un acto jurídico, pero su aplicación se encuentra subordinada precisamente al matrimonio".

La considera como un acto jurídico por ser una manifestación de voluntad destinada a producir consecuencias de Derecho. Como condición, por su celebración sigue la suerte de un "Status", es decir esta condicionado por cualidades constituidas del estado de las personas que van a unir.

Víctor M. de la Paz y F. "No se puede estar de acuerdo en la filosofía del maestro Duguit. Porque el matrimonio no puede ser considerado como un acto jurídico condi-

ción, ya que la condición como modalidad del acto jurídico es un acontecimiento de realización incierta del cual depende el nacimiento o resolución de los efectos de un acto jurídico. Y el matrimonio no está sujeto para que exista al momento de su celebración a ninguna condición jurídica futura". (13)

Así pues, se dice que es un acto jurídico por ser una manifestación de la voluntad destinada a producir consecuencias de acuerdo al derecho y condición, porque está condicionado por las cualidades jurídicas del estado de los cónyuges.

MATRIMONIO COMO ACTO JURIDICO MIXTO.

"Se dice que es un acto jurídico mixto donde concurren dos elementos primordiales o sea un acto privado y otro público. Haciendo sus respectivas manifestaciones de voluntad, estos dos elementos concurren entre sí y no son independientes. Algunos autores lo consideran mixto ya que se constituyen no solo por el consentimiento de los consortes (o sea que además de la voluntad de los consortes es indispensable la del Estado), sino también por la intervención del Oficial del Registro Civil en representación del Estado". (14)

(13) Víctor M. de la Paz y F. Op. cit. pág. 11.

(14) Rafael Rojina Villegas: Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Robredo, México 1966, p. 282.

Se ha de ver que esta teoría exclusivamente nos establece la calidad de persona privada y pública que intervienen en la relación del matrimonio sin que se llegue a determinar su naturaleza.

MATRIMONIO COMO CONTRATO ORDINARIO.

Entre los autores que defienden esta teoría esta Planiol, que considera el matrimonio de carácter contractual, y se basa en que el matrimonio tiene los mismos elementos esenciales de validez que un contrato.

Aun cuando es indudable que nuestros textos legales desde 1917 tanto en la Constitución como en la Ley de Relaciones Familiares, y después el Código Civil, vigente, han venido insistiendo en la naturaleza contractual del, matrimonio, también no es menos que tal punto de vista solo tuvo por objeto separar de manera radical el matrimonio civil del religioso, es decir, negar el principio consagrado por el Derecho Canónico que dio carácter de sacramento, al matrimonio. Por esto en el artículo 130 de la Constitución de 1917 se afirma que el matrimonio como contrato Civil es la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden Civil. Además en nuestro Código Civil no encontramos al matrimonio clasificado dentro del capítulo de "Contratos".

MATRIMONIO COMO CONTRATO DE ADHESION.

"Como una modalidad en la tesis contractual se ha sostenido que el matrimonio participa de las características, generales de los contratos de adhesión, toda vez que los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones de aquellos que imperativamente determina la Ley. Situación semejante es la que se presenta en los contratos de adhesión, pues ellos una parte simplemente tiene que aceptar en sus términos de la oferta de la otra, sin la posibilidad de variar los términos de la misma. En el caso del matrimonio se estima que por razones de interés público el Estado impone el régimen legal del mismo, de tal manera que los consortes simplemente se adhieren a ese estatuto funcionando su voluntad sólo para el efecto de ponerlo en movimiento y aplicarlos, por lo tanto, a sujetos determinados".

(15)

En mi opinión no se puede considerar al matrimonio como un Contrato de Adhesión en virtud de que las partes que intervienen en su celebración en un momento dado pueden utilizar válidamente su voluntad para declarar de común acuerdo terminado dicho contrato, o bien una parte puede demandar su rescisión por incumplimiento de la otra, en cambio, afirmamos en el matrimonio la voluntad de los consortes es impotente por sí sola para su disolución.

MATRIMONIO COMO ESTADO JURIDICO.

El matrimonio se presenta como una doble consecuencia de la institución matrimonial y del acto jurídico que celebran las partes en unión con el Oficial del Registro Civil, pues constituyen a la vez una situación jurídica permanente que rige la vida de los consortes y un acto jurídico mixto desde el momento de su celebración.

Ahora bien, los estados jurídicos se distinguen de los hechos y actos jurídicos, en virtud de que se producen situaciones jurídicas permanentes permitiendo la aplicación de un estatuto jurídico, tales situaciones determinadas que continúan en forma más o menos definida.

Al matrimonio se le caracteriza como un estado de derecho en oposición al concubinato, que es un simple estado de hecho y en ambos casos existe una analogía desde el punto de vista de que constituyen estados del hombre debidos a la unidad sexual más o menos permanente, pero en tanto el matrimonio es un estado de derecho sujeto a un estatuto legal que origina derechos y obligaciones entre los consortes - creando una forma permanente de vida regulada en su constitución, en sus efectos, en su disolución, por la ley, en el concubinato no se encuentra esta regulación normativa aun cuando se produce determinadas consecuencias jurídicas.

MATRIMONIO COMO PODER ESTATAL.

"Según Cicu, es el estado él que une en matrimonio o sea que no existe matrimonio sin la intervención del Estado, o sea del Oficial del Estado Civil. Para este autor en el derecho de familiar predomina el interés público.

Esta tesis se puede apoyar en las disposiciones legales relativas al matrimonio de las cuales resulta que tales celebraciones las hace el Juez o el Oficial del Registro Civil". (16)

MATRIMONIO COMO ACTO UNION.

"Fraga es el que nos habla del acto unión, diciendo que en él, las voluntades concurrentes no son independientes del acto colectivo sino que están ligadas entre sí de manera de dar lugar a una convención sin que llegue ésta a formar un contrato, puesto que el efecto jurídico que se produce y que es otro elemento el que viene a caracterizar no es de crear una situación jurídica individual, por ejemplo, el acto de matrimonio implica la conciencia de dos voluntades no son las que determinan la situación jurídica de los cónyuges, pues ésta se encuentra determinada por la Ley". (17)

(16) Cicu; Cit. por Víctor M. de la Paz y F. Op. Cit. p. 13.

(17) Fraga, Cit. por Víctor M. de la Paz y F. Op. cit. p. 14

Una vez expuestas las anteriores teorías acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, he llegado a la conclusión de que el matrimonio en cuanto a su contenido, y dada la tutela jurídica, así como su gran importancia social como base fundamental de la organización familiar, se ha de ver que se trata de una verdadera institución jurídica, que se ha ido degradando, en virtud de la inexperiencia de las parejas que contraen matrimonios, para soportar las cargas de esta institución que de ella se derivan. Asimismo, hemos de ver que se trata de un acto jurídico mixto, ya que intervienen dos elementos esenciales, un acto privado y otro público o sea la voluntad de los cónyuges de unirse en matrimonio y la voluntad del Estado al declararlos unidos por la Ley en un acto público con todas sus consecuencias jurídicas, que de él se derivan.

Ahora pasaremos al siguiente tema; que es en sí los derechos y obligaciones de los cónyuges, pero antes haremos de decir respecto de este tema lo siguiente:

Los derechos y obligaciones de ambos cónyuges se originan a partir del momento de la celebración del matrimonio y durante todo el trato de su existencia.

Algunos de estos derechos y obligaciones se prorrogan aun más allá de la disolución, en los casos de divorcio.

Entre estos derechos y obligaciones que son múltiples y variados seguiré un orden metódico para estudiar los mismos por separado.

I.2.- Derechos y Obligaciones de Cohabitación.

Cohabitar significa habitar una misma casa, vivir bajo el mismo techo el marido y la mujer.

En el sentido romano se caracteriza al estado de matrimonio por ese convivir junto de los consortes (individua vitae consuetudo).

La obligación de que los cónyuges vivan juntos y el consiguiente derecho a exigir su cumplimiento lo establecen casi todas las legislaciones civiles, por lo cual citaré las disposiciones que al respecto establece el Código Civil para el Distrito Federal, así tenemos que el artículo 163 dice: "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Los tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir 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 un lugar insalubre o indecoroso". (18)

(18) Código Civil para el Distrito Federal.

De lo anterior expuesto se deduce que el domicilio del marido es el mismo del de su esposa, y viceversa, ya que solo viviendo unidos y bajo el mismo techo se puede cumplir con los fines del matrimonio. Redundando a tal domicilio se le conoce como domicilio conyugal o domicilio familiar, o sea la residencia en donde los cónyuges comparten su vida cotidiana.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ejecutorias ha manifestado que el domicilio conyugal es el lugar en donde conviven los cónyuges y sus hijos, disfrutando aquéllos de la misma autoridad y consideraciones.

Esto es la casa habitación donde los esposos residen habitualmente, hacen vida común y cumplen con las finalidades del matrimonio.

Pero no siempre se ha de exigir a los cónyuges la obligación de convivencia ya que el mismo Código señala excepciones como son la que algunos de los cónyuges traslade su domicilio a un país extranjero sin causa justificada (no sea servicio público o social) o se traslade a un lugar insalubre o indecoroso.

El incumplimiento del deber de cohabitación por uno de los cónyuges da lugar a la disolución del vínculo ma-

rimonial, si se prolonga por más de seis meses sin causa justificada (artículo 267, fracción VIII, del Código Civil). Puede además constituir el delito de abandono de persona de acuerdo con el artículo 336 del Código Penal).

I.3.- Derechos y Obligaciones a la Relación Sexual.

Otro derecho más interesante es el relativo a exigir el cumplimiento del débito carnal.

No sólo trata aquí de dar satisfacción a una función biológica, sino a una regulación jurídica, dado que cabe la obligación respectiva de ejercitarse esa facultad, - evidentemente que en todos los problemas del Derecho Familiar debe prevalecer el interés siempre superior de la familia, de tal suerte que en tal situación se trata no sólo de una función biológica, sino también de una función jurídica para dar cumplimiento a los fines del matrimonio.

En algunas definiciones, tanto de doctrina como de la Ley, se señala la perpetuación de la especie como fin principal del matrimonio y en esa virtud debe entenderse que para ese efecto ambos cónyuges y de común acuerdo están facultados para ejercer este derecho.

Al efecto, al párrafo segundo del artículo mencionado no establece en forma expresa el débito carnal. Pero

sin embargo se infiere que si uno de los fines primordiales del matrimonio es la procreación, se impone el débito carnal como derecho y deber recíprocos para los cónyuges.

Sin embargo, este artículo ha dado una gran libertad a los cónyuges de decidir sobre el número de hijos que deseen tener; lo que ha ocasionado grandes problemas sociales, como son un gran descontrol de la natalidad y como consecuencia la demografía y el desempleo.

Por lo que toca a la Iglesia Católica, nos dice: "Que mediante el matrimonio, el hombre y la mujer se entregan mutuamente a derecho perpetuo y exclusivo sobre sus cuerpos en orden a los actos que por su naturaleza son aptos para engendrar hijos. Basándose pues en el Derecho Natural de la Procreación de la especie humana, en sí, este principio de la Iglesia nos expresa en términos precisos a este Derecho y deber correlativos". (19)

Desde el punto de vista jurídico, la negativa a la relación sexual por parte de alguno de los cónyuges se encuentra sancionada jurídicamente, pues la negativa para cumplir con esa obligación, constituye una injuria, considerada como causa de divorcio en la fracción XI del artículo 267.

(19) Víctor M. de la Paz y F., Op. Cit. pág. 30.

I.4.- Derechos y Obligaciones de Recíproca Fidelidad.

En nuestra Ley no se establece en forma expresa este deber y derecho. Pero sin embargo el Artículo 267, en su fracción I; establece como causa de divorcio: "El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges".

El Derecho de exigir fidelidad y la obligación correlativa implica fundamentalmente la facultad recogida en la Ley para exigir y obtener del otro cónyuge una conducta decorosa y, por lo tanto, excluye la posibilidad de que existan relaciones de intimidad con personas de otro sexo, pero sin llegar al adulterio si implica un ataque a la honra y al hogar del otro cónyuge.

"Dado que nuestro derecho instituye el matrimonio monogámico. Es evidente por tanto, que el Derecho imponga el deber de fidelidad a cargo de los cónyuges y al mismo tiempo que lo establece como derecho, respecto de la fidelidad del otro cónyuge". (20)

El adulterio constituye la forma máxima de incumplimiento e ilicitud, por lo que se refiere a ese deber. Además, sólo se comprende el aspecto estrictamente jurídico, sino también y de manera fundamental, el aspecto moral que

(20) Víctor M. de la Paz y F., Op. Cit. pág. 30.

en el caso recibe una sanción jurídica.

I.5.- Derechos y Obligaciones de Recíproco Respeto.

El respeto: es la obligación que tienen los cónyuges de observar una conducta recta dentro de la familia y de la sociedad, con el fin de que no vaya en contra de las buenas costumbres ni en contra de los fines del matrimonio.

Esto es, que tanto un cónyuge tiene la obligación de observar una conducta recta dentro del matrimonio, como el otro cónyuge de exigírsela, por lo cual ambos tienen el deber y el derecho recíproco de observar una conducta recta, con el propósito de cumplir con los fines del matrimonio; por el contrario, ambos cónyuges están obligados a brindar una adecuada educación a sus hijos, la cual no debe ir en contra de la moral, de la Ley y de las buenas costumbres.

El derecho de exigir una conducta recta y un buen comportamiento y la obligación correlativa, es una facultad reconocida en la Ley, que puede exigir un cónyuge con respecto al otro.

Para apoyar lo anteriormente dicho deduciendo de los artículos 168 y 169 del Código Civil, se establece que ambos cónyuges de común acuerdo tiene la obligación conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los

hijos, así como desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia y la estructura de la misma.

La falta de respeto y la comisión de actos inmorales que van en contra de la moral y las buenas costumbres de la familia y de la sociedad, dan lugar a las siguientes causas de divorcio:

Artículo 267.- Fracciones III, V y XI.

Fracción III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer.

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

Fracción IX.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.

Resumiendo, los cónyuges tienen como deber y derecho recíprocos el guardar una conducta recta y la de no cometer actos inmorales, no tan sólo como cónyuges sino como miembros de la sociedad.

I.6.- Derechos y Obligaciones de Mutua Asistencia.

Otro de los deberes que impone el matrimonio y,

por consiguiente, de los derechos que nacen de esta Institución Civil es el del socorro y la ayuda mutua, o de mutua asistencia, enunciado así por el artículo 164.- "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como 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 carecer de bienes propios, en cuyo caso atenderán íntegramente a esos gastos".

Son derechos y obligaciones que descansan siempre en la solidaridad familiar; tanto en el orden material como en el orden moral.

En el primero, alimentos con todo lo que ellos suponen. En el orden moral, todo lo que determinen el amor y la comprensión que deben prevalecer en el matrimonio.

La llamada mutua asistencia se desarrolla y verifica en un conjunto de atenciones, cuidados, consideraciones, cooperación social y económica de índole tan variado, que casi ninguna legislación puede entrar a detallarlos.

La violación del cumplimiento de esta obligación de mutua asistencia, engendra la causa de divorcio prevista por el artículo 267, fracción XII, que a la letra dice: "La

negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas por el artículo 164.

De lo anteriormente expuesto llegamos a la conclusión de que un cónyuge tiene derecho de pedir al otro cónyuge que cumpla con todos los fines del matrimonio, y tiene a su vez la obligación de cumplirlos el mismo.

Por lo tanto, los derechos y obligaciones que se derivan del matrimonio son recíprocos para cumplir con sus fines mediatos, y ante el incumplimiento de ellos por parte de alguno de los cónyuges, da lugar a que el otro cónyuge haga uso de los derechos que le confiere la Ley.

Una vez de haber hecho especial mención del matrimonio, haremos enseguida un estudio sobre el medio por el cual se rompe el vínculo matrimonial: "El Divorcio".

C A P I T U L O I I

DEL DIVORCIO.

- II.1.- *Bosquejo Histórico del Divorcio.*
- II.2.- *Debate Sobre el Divorcio.*
- II.3.- *Naturaleza Jurídica del Divorcio.*
- II.4.- *Consecuencias Sociales y Familiares del Divorcio.*

"*Divortium*, en latín, tanto quiere decir en romance como *departimiento* y ésto es una cosa que comparte la mujer del marido é el marido de la mujer por embargo que hay entre ellos cuando es probado en juicio derechamente. Tomo este nombre de la separación de las voluntades del hombre y la mujer a diferencia de las que tenían cuando se unieron". (21)

"Artículo 266.- El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro". (22)

(21) Eduardo Pallares: *El Divorcio en México*. Edit. Porrúa. México 1981. p. 19.

(22) *Código Civil del Distrito Federal*. Edit. Porrúa. México 1981.

C A P I T U L O I I

DEL DIVORCIO.

II.1.- Bosquejo Histórico del Divorcio.

La duración del matrimonio varía notablemente entre los diversos pueblos de la antigüedad, y aun dentro de un mismo pueblo, y todo ello obedece a normas de conducta subjetiva, morales o éticas de ambos contrayentes; razón por la cual creo conveniente exponer a grandes razgos algunos antecedentes del divorcio desde la forma bárbara y primitiva del repudio hasta su forma actual.

A) El divorcio en la Biblia: Del libro del Génesis, se desprende la indisolubilidad del vínculo a partir del momento de la creación de la mujer, al inferirse que el hombre y la mujer formaran una sola carne, los cuales no podían separarse sin romper esa unión por mandato de Dios.

Sea como fuere, más tarde al romperse con ese mandato divino, surge la Ley Mosáica, la cual autoriza el divorcio de una manera extensiva en la forma de repudio, lo cual fue impugnado durante mucho tiempo por la Iglesia Católica, lográndolo a partir de que ésta logra el poder en Roma, reafirmando la indisolubilidad del vínculo matrimonial, como medio eficaz de la organización firme y legítima de la familia; todo ello a partir del Concilio de Trento. Ahora

pasaré a dar una breve explicación de la Ley Mosáica.

En la legislación mosáica se autorizó y reglamentó el divorcio en cuanto al vínculo, mediante el repudio, procedimiento que estableció Moisés para tal efecto; era muy sencillo: consistía en entregar a la esposa el libelo de repudio y hacerlo saber a la familia de su cónyuge. Al respecto el texto del Deuteronomio nos dice en su capítulo 24, versículos del 1 al 4. "Si un hombre toma una mujer y después de haber cohabitado con ella viniera a ser mal vista por él, por algún vicio notable, hará una escritura de repudio y la pondrá en mano de la mujer y la despida de su casa".

Podemos considerar al repudio como un procedimiento alevoso, basado en la arbitraria y preponderante autoridad marital, que constituía una forma brutal de la ruptura del vínculo de convivencia, e interrumpiendo los lazos de los cónyuges.

El Privilegio Dautiano consiste en la facultad que tenía el cónyuge no creyente, que se convertía en cristiano, de disolver su matrimonio y contraer otro nuevo si su consorte se niega a hacerse cristiano o a cohabitar pacíficamente con él. (Texto de San Pablo, versículo 11 de los Corintios). Hemos de ver que en este privilegio la Iglesia Católica permite el divorcio entre aquellos cónyuges que no

eran católicas, cuando alguno de éstos se decidía por el catolicismo y asimismo les permitía contraer otro nuevo matrimonio.

B) El divorcio en el derecho romano.- Desde la época de Moisés hasta la fundación de Roma existió el divorcio, el cual podía pedirse por forma más bárbara del repudio sin justificación. No es hasta la época del primer monarca Rómulo cuando se establecen algunas causas legítimas del divorcio en su ley "Jus divertiendi in est" entre las cuales encontramos: el adulterio, la provocación, el aborto, o - abandono del hogar. Por lo tanto en el derecho clásico se deshacía el matrimonio mediante un procedimiento contrario al que le dio nacimiento; si se contrajo por medio de la Confarreatio el divorcio se llevaba a cabo por la Diffarreatio; si era por medio de la Coemptio, entonces procedía la remancipatio.

En la Ley Julia Maritandis Ordinibus existe una excepción a la regla general de que hablamos y la cual consistía en la prohibición que tenía la liberta casada con su patrón de divorciarse sin su consentimiento.

La legislación de Justiniano estableció como causas legales para que el matrimonio pudiera disolverse, las siguientes:

- 1.- Que la mujer le hubiese encubierto maquinaciones contra el Estado.
- 2.- Adulterio probado de la mujer.
- 3.- Atentado contra la vida del marido.
- 4.- Tratos con otros hombres o haberse bañado con ellos.
- 5.- Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- 6.- Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin licencia.

A su vez la mujer pedía el divorcio en los siguientes casos:

- 1.- La alta traición oculta del marido.
- 2.- Atentado contra la vida de la mujer.
- 3.- Intento de prostituirla.
- 4.- Falsa acusación de adulterio.
- 5.- Que el marido tuviera su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella de un modo ostensible, con persistencia, no obstante las admoniciones de la mujer a sus parientes.

Asímismo Justiniano prohíbe el divorcio por mutuo consentimiento, pero su sucesor Justino hubo de restablecerlo porque la opinión pública se lo exigía.

Anteriormente habría de hablarse de la legislación de Constantino, el permitía el divorcio cuando existiera una

causa justa para obtenerlo. En caso contrario, se castigaba al infractor de esta norma, pero jamás se nulificaba el divorcio.

C) El divorcio en la Legislación Española.

Las siete partidas se ocupan del divorcio en el título noveno, donde se encuentran las siguientes leyes: La segunda, que autoriza el divorcio por causa de adulterio. La acusación deberá presentarse ante el obispo o ante un oficial suyo.

La Ley autoriza también la separación de los esposos cuando el matrimonio se celebró, no obstante existir un impedimento directamente y también si los esposos son cuñados, en este caso la acción es pública.

La Ley Cuarta prohíbe que pidan la acción mencionada las siguientes personas: el que se supiere que estaba en pecado mortal o que se le probase estarlo, a menos que le correspondiese hacerlo por parentesco. Tampoco oír al que lo hiciese con intención de utilizarse de alguna cosa de aquéllos a quienes acusa ni el hubiese recibido dinero y otra cosa por esta razón, siempre que se pudiese probar.

En definitiva las alteraciones del divorcio en España durante su evolución histórica, son las siguientes. El

Fuero Juzgo admitía el divorcio en absoluto, por adulterio de la mujer, las partidas suprimieron el divorcio absoluto y optaron por la disolución del matrimonio conforme a moldes canónicos; es decir solamente aceptan en principio la separación absoluta y también la temporal de los cónyuges.

D) El divorcio en el derecho canónico.- En su canon 1118 del Código Canónico nos dice: "El matrimonio válido, rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna potestad humana ni por ninguna causa fuera de la muerte".

De esta manera la Iglesia condena el divorcio en cuanto al vínculo y en Cánones posteriores que tratan de la nulidad del matrimonio y la separación del lecho y habitación, únicamente permite esta última, (separación de cuerpos).

E) El divorcio en México.- En nuestro país hasta antes de las leyes de Reforma predominó la Legislación Canónica en cuanto al matrimonio; por tanto, solo admitía la separación de cuerpos establecida por tal Legislación, la Ley del 23 de julio de 1859, estableció el divorcio sin dejar a las personas aptas para contraer nuevo matrimonio mientras viva alguno de los cónyuges; es decir, sólo aceptaba de hecho como separación. En la misma forma fue regulado el divorcio por los códigos de 1870 y 1884 (declarando la indisolubilidad del vínculo conyugal). Así tenemos que el artícu-

lo 226 del Código Civil de 1884 nos manifiesta: El divorcio no disuelve el vínculo matrimonial; suspende algunas de las obligaciones civiles.

La Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, en cambio, estableció ya el divorcio como disolución del vínculo conyugal, dejando a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, reconociendo numerosas causas de divorcio y aceptando también divorcio por mutuo consentimiento de los cónyuges. (Art. 75 de la Ley respectiva).

El Código Civil vigente para el Distrito Federal de 1928, que entró en vigor en 1932, establece en su capítulo X todo lo relativo al divorcio en una forma más amplia, estableciéndose la disolución del vínculo matrimonial, dejando a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio". (23)

Resumiendo la institución del divorcio es bastante antigua la ley mosaica lo admitía de una manera extensa como una forma de repudio; en Roma era considerado como la ausencia de la unión conyugal, estando prohibido todo pacto que tuviera por objeto su renuncia; en Francia estuvo permitido en los primeros tiempos de la Monarquía, y puede decirse que hasta el Concilio de Trento quedaron suprimidos sus últimos vestigios, habiendo estado hasta entonces indecisa, entre los padres de la Iglesia y los concilios la cuestión (23) Confróntese; Eduardo Pallares. Op. Cit. p. 7 a 23.

de saber si la repudiación estaba o no sancionada por los evangelios; finalmente en España rige la Legislación Canónica, en donde se admite la separación temporal y la separación absoluta.

"Por lo que decimos que en algunas legislaciones se rechaza el divorcio (España, Irlanda) en otras se admite por causas graves (Inglaterra, Holanda, Honduras), algunas reglamentan el divorcio por mutuo disenso (Portugal, Cuba, Venezuela) en Rusia se admite el divorcio por la voluntad de uno de los cónyuges. En la actualidad se observa una reacción desfavorable al divorcio". (24)

II.2.- Debate Sobre el Divorcio.

El divorcio es la ruptura del vínculo matrimonial pronunciada por los Tribunales o por el Juez del Registro Civil, según sea el caso, debido al incumplimiento de las obligaciones recíprocas, la desigualdad independiente, la falta de confianza, consideración, madurez y capacidad de los cónyuges; en virtud del cual los cónyuges quedan desligados de algunas de sus obligaciones, con aptitud de contraer nuevas nupcias.

"Comenzamos por decir que la decisión de los cónyuges de divorciarse no tiene que ser necesariamente des-

(24) Luis Muñoz y Castro Zavaleta; Comentarios al Código Civil. Cárdenas Editores. México 1969. p. 307.

tructiva, pero a menudo lo es, debido al gran predominio de los tabús culturales y las creencias erróneas, las costumbres sociales y la tradición histórica lo que ha ocasionado tremendas discusiones entre los adversarios al divorcio y los defensores del mismo". (25)

Los adversarios del divorcio parten del principio de que el matrimonio es una institución que engendra relaciones permanentes a las cuales agregan otras de carácter moral y religioso, dicen que la sola perspectiva de contraer un nuevo matrimonio legítimo, acaba con la santidad del matrimonio, lo que provocará la corrupción de la familia y de la sociedad y lo principal es que acarrea ciertos perjuicios a los hijos; y de la mujer opinan que le va a traer muchas consecuencias, debido a la situación en que queda después de su matrimonio, una vez que ha sido utilizada como una esclava por su esposo (pierde todos sus encantos de su juventud).

En mi concepto los adversarios al divorcio prefieren la separación de cuerpos al divorcio, ya que éste ocurrirá que se le impidiera a los cónyuges el cumplir única y exclusivamente con algunas de las obligaciones conyugales; por otra parte, también se les impide a los esposos separa-

(25) Gettleman y Markowitz. Op. Cit. pág. 15.

dos el contraer una nueva unión legítima provocando como consecuencia un celibato, forzado e ilícito, o buscar la satisfacción de sus pasiones en uniones reprobadas por la sociedad; lo primero contrario a la naturaleza, la segunda - contrario a la moral social.

Puede agregar que otras de las fuerzas opositoras al divorcio son: La Sociedad y el Estado.

"Decimos que la sociedad, ya que frecuentemente ésta juzga a las personas divorciadas como adúlteras, criminales, ateas, neuróticas, inmaduras o en el mejor de los casos, frívolas o desafortunadas".

"Por parte del Estado, como socio silencioso del matrimonio, es otra fuerza opuesta al divorcio, ya que este (El Estado) impone ciertas barreras legales al divorcio; por lo cual estas barreras van a traer un efecto desconcertante, para los cónyuges que se van a divorciar, ésto es sobre las decisiones tocantes a la pensión alimenticia y la custodia de los hijos". (26)

Expuesto lo anterior, nos preguntamos ¿tendrán razón los adversarios al divorcio? ¿Y quién más?, para dar respuesta a todo lo que opinan los adversarios del divorcio, nadie más

(26) Ibid, p. 16 y 17.

que los defensores del mismo.

Por su parte los defensores del divorcio, sin dejar de reconocer que el matrimonio es una institución, sostienen que debe disolverse cuando han dejado de existir las condiciones que dieron lugar a su formación como se disuelve toda sociedad cuando se hace imposible la convivencia. Afirman que lejos de ser corrupto el divorcio es moralizador.

Por lo que respecta a la situación de los hijos, dicen que si mala es con el divorcio, pero es fuera de él, pues los padres, obligados en la mayor parte de los casos a entregarse a un vergonzoso libertinaje que es la consecuencia de toda unión forzada, el mal ejemplo que con esto reciben los hijos tienen que hacerse resentir en sus caracteres e inclinaciones, al respecto, Lourent nos dice: "Uno se apiada y con razón de la desgracia de los hijos, cuyos padres se han divorciado, ¿serán menos desgraciados sus padres si se separan de cuerpos? No hay más familia para ellos, ¿Qué digo? La madre les enseñará a detestar a su padre, y este señalará a la madre al odio de aquellos a quienes ha dado el ser. La vergüenza de los desórdenes a que los padres se entreguen recaerá sobre los hijos. El mal para ello es siempre el mismo, su condición no es empeorada por el divorcio; lo que hace la desgracia de los hijos no es la ruptura legal del matrimonio, es la discordia, el odio, el crimen de que ellos son los testigos y las víctimas.

"Para ello también el remedio más radical es el divorcio".

(27)

Baudry: "Los adversarios del divorcio insisten mucho sobre la situación de que éste crea a los hijos nacidos del matrimonio. No requiere mucho trabajo demostrar que esta situación es deplorable, nosotros respondemos; y los hijos de los esposos separados de cuerpo no son tan dignos de lástima?"

No se pretende sin duda, al suprimir el divorcio, suprimir también la separación de cuerpos. Ahora bien, si se rehusa el divorcio a los esposos desgraciados en el hogar, tendrán que recurrir a la separación de cuerpos y la situación de los hijos, así como la de los cónyuges, será igualmente lastimosa. Es verdad que con el divorcio los hijos están expuestos a caer por consecuencia del nuevo matrimonio de aquel de sus padres a quien la justicia los haya confiado, bajo la dura autoridad de un padrastro o de una madrastra, mal por mal, por lo que, preferimos la situación de los hijos en el divorcio; es más franca y más digna que en la separación de cuerpos, en donde todo es más falso y embarazoso". (28)

(27) Laurent. Citado por Ricardo Couto, *Derecho Civil*. Tomo I. La Vasconia, México 1919, p. 300.

(28) Baudry, cit. por Ricardo Couto. *Op. Cit.* pág. 300.

Por su parte el jurista Eduardo Pallares manifiesta que el divorcio es un mal necesario al argumentar: "Como se ve el problema del divorcio está relacionado con la actitud de los cónyuges a refrenar sus instintos sexuales, sea en el mismo matrimonio o fuera de él, cuando están separados. Por lo mismo es posible afirmar que la evolución de la especie humana no ha alcanzado el grado de moralidad suficiente para soportar la indisolubilidad del matrimonio por el que debe considerarse el divorcio como un mal necesario a fin de evitar otros males mayores e injusticias increíbles". (29)

"Es realidad en lo que hemos de ver que el divorcio no es una causa sino un efecto y así no atribuirle de que a él se debe la destrucción familiar, el divorcio es última instancia, ya que puede ser bienhechor para muchas situaciones que son nocivas para la familia, no puede considerarse que el divorcio por sí mismo sea una acción negativa, sino lo malo es el abuso excesivo de él, si bien es cierto que tiene sus ventajas como son que únicamente a través del mismo sea el remedio para diversas situaciones conyugales que son incompatibles con la propia naturaleza del matrimonio, o por la no congeniabilidad de los cónyuges, también lo que no puede dejarse de reconocer, que cuando únicamente se tramite por un capricho, comodidad o por falta de madurez

(29) Eduardo Pallares, Op. Cit. pág. 38.

en uno o ambos cónyuges, ya sea por aburrimiento de uno hacia el otro y lo más grave aún, por el simple hecho de contraer nuevo matrimonio, sin tener motivo suficiente y real, son motivos que siendo el producto de una falta de moralidad y a la vez vergonzosas, no son suficientes por sí mismas para tratar de refugiarse dentro de los fines de la institución relativa, evidentemente en estos casos se tratará de una ofensa a la moral y agravio a los derechos de los hijos y aún de los propios consortes a su persona". (30)

"Muy cierto es que algunos países la implantación del divorcio no ha producido los beneficios de los efectos de que el se han esperado los legisladores; pero no ha habido porque sea inferir a la simple separación de cuerpos, sino porque se le ha dado una laxitud mayor que la debida y porque se ha implantado en sociedades no preparadas lo suficientemente para hacer de él un buen uso; pero en justos límites, póngase los medios necesarios para evitar el abuso, edúquese convenientemente a la mujer y pronto habrá de hacerse sentir sus beneficios y efectos como elemento moralizador de la familia y de la sociedad". (31)

(30) Víctor M. de la Paz y F. Op. Cit. Pág. 47.

(31) Ricardo Cuoto, Op. Cit. pág. 300.

En mi concepto, no me considero como una persona adversa al divorcio; ni tampoco defensor del mismo, ya que admito que el divorcio sí trae consecuencias familiares y sociales de lo cual hablaré en los siguientes temas, a la vez que considero que una persona no puede estar atada a un vínculo jurídico que sólo existe de derecho pero no de hecho, por lo cual creo conveniente que tanto para la sociedad y para la familia, que los cónyuges ante el incumplimiento del cometido social y familiar de su matrimonio, es necesario que mediante el divorcio rehagan su vida.

Para mí, al igual que Gettleman y Markowitz, el divorcio es una "Institución inherentemente "neutral" que no es en sí misma ni buena ni mala, ni para los individuos ni para la sociedad. La indisolubilidad del vínculo o al menos su máxima permanencia, es sin duda prenda de cultura y de sociabilidad". (32)

II.3.- Naturaleza Jurídica del Divorcio.

Concepto: El Divorcio es un acto jurídico o administrativo en virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal.

Hay tratadistas que definen al divorcio como una institución del Derecho Civil, creemos que ésto se debe a (32) Gettleman y Markowitz, Op. Cit. pág. 18.

las formalidades que este revista para su celebración. La mayoría de estos tratadistas no han hecho amplias investigaciones teóricas al respecto del tema; se han limitado a estudiar en una forma muy amplia las causas que lo producen y han señalado al divorcio como una consecuencia eventual del matrimonio.

El concepto anterior de divorcio se infiere tanto de los artículos relativos a la manera de llevar a cabo el divorcio, así como del artículo 266 del Código del Distrito Federal, el cual manifiesta: El Divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

En nuestra opinión, podemos considerar al divorcio formal, como un acto jurídico administrativo complejo, revestido de ciertas formalidades restructivas, por medio del cual se disuelve una unión legítima.

Esto significa que es un acto jurídico, que se va a celebrar ante la presencia, de un Tribunal Judicial competente o ante una autoridad administrativa, en este caso ante el Oficial o Juez del Registro Civil, complejo porque se necesita la concurrencia de la voluntad de los cónyuges o - cuando menos uno que funde su demanda en causas expresamente señaladas por la Ley; revestido de ciertas formalidades; ya que para llevarse a cabo, el Estado ha consagrado un capítu-

lo especial dentro de los códigos civiles y en algunas leyes especiales de los Estados.

En concreto, el hecho real es que en la mayor parte de los países civilizados, aceptan al divorcio como un acto que anula el vínculo matrimonial ¿Qué es entonces jurídicamente el divorcio? Hasta ahora solo puede afirmarse que tiene la naturaleza de un acto jurídico de autoridad administrativa o judicial. "En otras legislaciones el divorcio es una institución que facilita la concupiscencia de las clases adineradas, ya que las personas pertenecientes a ellas son las únicas que pueden sufragar los gastos que el divorcio lleva consigo. En estos casos tal institución se convierte en un privilegio de clase que produce extraordinaria alarma en la sociedad". (33)

Del concepto del tema anterior se deduce que existen dos clases de juicios para llevarse a cabo el divorcio: Divorcio Judicial y Divorcio Administrativo.

Pero antes hay que observar lo que nos dicen los tratadistas al respecto.

Castro Zavaleta y Muñoz Luis. "Nos dicen que el divorcio puede ser pleno, perfecto o vincular (divortim -

(33) Castro Zavaleta y Muñoz Luis. Op. Cit. pág. 307.

quoad vinculum), y menos pleno e imperfecto (Divortium quoad throumer cohabitationem), éste último no disuelve el vínculo, sólo suspende la vida en común de los cónyuges" o sea el vincular o por separación de cuerpos". (34)

Divorcio Vincular. Tiene como característica principal la disolución del vínculo matrimonial, otorgando la capacidad a los cónyuges para contraer nuevas nupcias.

Divorcio por separación de cuerpos.- En éste el vínculo matrimonial perdura quedando subsistentes la obligación de la fidelidad, de suministro de alimentos y el impedimento de contraer otra unión legítima.

Dentro del divorcio vincular, el Licenciado "Victor M. de la Paz nos hace una división bipartita, a saber "Divorcio Necesario y Divorcio Voluntario dentro de este el Administrativo y el Judicial". (35)

Dentro del sistema de divorcio necesario podemos considerar dos tipos: El divorcio sanción y el divorcio remedio. El divorcio sanción es el que provee por las causas que señalan un acto ilícito o bien un acto en contra de la naturaleza misma del matrimonio. El divorcio remedio se

(34) Idem.

(35) Víctor M. de la Paz y F. Op. Cit. p. 48.

instituye como una protección en favor del cónyuge sano o de los hijos, contra enfermedades crónicas e incurables, que sean además contagiosas o hereditarias.

A este tipo de divorcio se le denomina contencioso, puede pedirse por el cónyuge inocente cuando el otro ha cometido uno de los hechos que enuncian los artículos 267 y 268 del Código Civil del Distrito Federal.

Ahora bien, tratándose de divorcio voluntario, diré que es aquél que solicitan ambos cónyuges ante la autoridad competente sin la invocación de alguna causal específica, sólo por su mutuo consentimiento, (fracción XVII del artículo 267 del Código Civil) y como ya dijimos los hay de dos clases: divorcio voluntario judicial y divorcio administrativo:

a) *Divorcio Voluntario Judicial.* Procede cuando sea cual fuese la edad de los cónyuges y habiendo procreado hijos, además de haber cumplido un año de casados están de acuerdo en disolver el vínculo conyugal y para ello celebran un convenio que someten a la aprobación de un Juez competente de Primera Instancia con la intervención del Agente del Ministerio Público para vigilar los derechos de los hijos y que éstos queden bien garantizados, todo en los términos que previenen los artículos 634 y 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal 272 último párrafo, y

273 al 276 del Código Civil del Distrito Federal.

b) *Divorcio Voluntario Administrativo.* Es aquél que se lleva a cabo ante el Oficial o Juez del Registro Civil, procede cuando ambos cónyuges manifiestan su voluntad de disolver el vínculo matrimonial, además antes que nada sean mayores de edad, que no tengan descendencia y que hayan disuelto la sociedad conyugal si bajo este régimen leal se casaron o no tengan bienes; artículos 273 y 276 del Código Civil para el Distrito Federal.

Pero cabe hacer notar que este tipo de divorcio facilita la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento, ya que los consortes pueden acudir ante el Oficial o Juez del Registro Civil competente para levantar un acta que de por terminado el matrimonio siempre y cuando se llenen los requisitos antes mencionados.

En nuestro derecho existe una especie de separación que consiste en que el cónyuge puede optar por sólo la separación de cuerpos sin verse forzado a tener que reclamar la disolución del vínculo matrimonial, siempre y cuando no quiera pedirlo, fundado en las causales VI y VII del artículo 267 del Código Civil, tiene su fundamento en el artículo 272 del mismo Código.

En la práctica se le denomina separación de cuer-

pos por actos perjudiciales; pero creo que este sistema sostiene un matrimonio que no existe más que de nombre; además, viene a perjudicar más aún la moral de la familia.

II.4.- Consecuencias Sociales y Familiares de Divorcio.

En principios de cuentas diré que el divorcio como institución trae consigo una serie de problemas tanto a la familia como a la sociedad.

Los principales problemas a que nos referimos, son los relativos a los perjuicios que acarrea tanto a los hijos como a los propios cónyuges, a la desintegración familiar y a la decadencia de la sociedad.

1.- Los perjuicios a que nos referimos son en sí ciertos problemas psíquicos tanto para los hijos como para los cónyuges. Esto es que los principales problemas psíquicos de los hijos se debe principalmente a la pérdida de la paternidad de alguno de sus padres y el no tener un apoyo de éste como el perder el efecto del mismo y por otro lado el tener que aceptar en algunos casos a otra persona como su padre o como su madre. En cuanto a los padres los va a afectar psíquicamente, al ver desquebrajado su matrimonio por causas ajenas a su voluntad o por culpa de uno de ellos o por ambos. Esto se debe principalmente a la desconfianza que existe entre los miembros de la familia a los engaños

de los cuales son víctima los hijos y a una inadecuada preparación de los padres para afrontar las consecuencias del divorcio.

2.- En cuanto a la desorganización familiar podemos decir que el divorcio no siempre es causa primordial de la desorganización familiar, ya que dicha desorganización ha venido en la familia desde tiempos muy remotos y por causas muy complejas, pero en sí debemos de admitir que el divorcio es una de las causas de la desintegración familiar, dado que durante la tramitación del divorcio y después de éste los cónyuges tendrán que separarse uno del otro, así como ésto se debe a la ignorancia de la forma en que el divorcio reestructura positivamente las relaciones familiares.

3.- Desde el punto de vista social, el divorcio propicia algunos casos la delincuencia juvenil, ésto es que los hijos de los padres divorciados son muy propensos para abandonar el hogar del padre que tiene su custodia, lo que propicia que estos miembros de la familia se dediquen a vagar o a juntarse con malas compañías y caigan en las redes de la delincuencia; a ésto debemos la colaboración de la incomprensión del padre que lo tiene bajo su custodia, al imponerle la autoridad de un padrastro o de una madrastra y el inculcarles el odio hacia el otro cónyuge.

4.- Otro problema social que trae el matrimonio

es la discriminación a que son expuestos los hijos y los cónyuges después del divorcio, ya que la misma sociedad los juzga como seres inmaduros y desafortunados; además, los hijos de padres divorciados son considerados como seres perturbados, lo que significa que son un peligro para la sociedad.

5.- Otro de los problemas que trae el divorcio es el que del matrimonio se convierta en una institución frágil; así la firma el gran Jurista Eduardo Pallares, aunque es un defensor del divorcio; manifiesta: "El divorcio tiene consecuencias funestas para los hijos y trae consigo la disolución de la familia y el peligro de que se multipliquen en los mismos términos del divorcio y se convierta el matrimonio en una institución de tal manera frágil, que solo sirva para permitir a los esposos satisfacer pasiones temporales y dar rienda suelta a sus costumbres disolutas". (36)

De lo anteriormente expuesto he llegado a la conclusión de que el divorcio es uno de los factores que trae consigo ciertas consecuencias familiares y sociales que propician en algunos casos la desorganización familiar y decadencia de la sociedad; por lo tanto, el Estado, la familia y la sociedad tienen en cierto modo derecho a pedir a los cónyuges que procuren evitar el mal del divorcio, aunque en algunos casos se pretenda que es un mal menor.

(36) Eduardo Pallares, Op. Cit. pág. 38.

C A P I T U L O I I I
LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL CODIGO DEL
DISTRITO FEDERAL.

III.1.- *Concepto de Causal y su Autonomía.*

III.2.- *Las Causales de Divorcio en Anteriores Legislaciones y en Nuestra Actual Legislación Civil.*

III.3.- *Estudio Crítico de las Causales de Divorcio.*

Entendemos por causales de divorcio todos aquellos actos realizados por un cónyuge contra el otro, que impiden que el matrimonio cumpla con su cometido social y familiar y que además dichos actos tienen un capítulo autónomo en nuestra Legislación Civil.

C A P I T U L O I I I
LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL CODIGO DEL
DISTRITO FEDERAL.

III.1.- Concepto de Causal y su Autonomía.

a) Concepto de causal de divorcio.- Antes de dar una definición de las causales de divorcio es conveniente exponer lo que nos dicen los juristas Aguilar Antonio y Derbez Julio. "La mayoría de la doctrina considera al divorcio como una sanción por el incumplimiento de las obligaciones matrimoniales que incumben a cada uno de los esposos, según sea el derecho o la obligación correspondiente a cada cónyuge que al ser viciado por el otro, engendren en el esposo inocente la facultad de demandar la disolución del vínculo conyugal". (37)

De la definición anterior hemos de ver que la doctrina no da una definición de causal de divorcio, únicamente se limita a manifestar que el divorcio es una sanción que impone el Estado por el incumplimiento de las obligaciones conyugales.

Yo considero a las causales de divorcio como aquellas circunstancias derivadas del incumplimiento de las o-

(37) Julio Derbez y Antonio Aguilar, Op. Cit. p. 31.

bligaciones matrimoniales por alguno de los cónyuges y que otorgan la facultad al cónyuge inocente de demandar el divorcio con fundamento en una determinada legislación y mediante el procedimiento previamente establecido para tal efecto.

Las cuales están regidas por el principio de limitación de las causales de divorcio. De acuerdo con este principio únicamente son causas de divorcio necesario, las que limitativa y numéricamente enuncian los artículos 267 y 268 del Código Civil.

De lo anteriormente expuesto resulta que las causas de divorcio son de estricta interpretación, ya que aunque haya causas más graves como las señaladas por la Ley para motivar la separación, los Jueces no podrán tomarlas en consideración para pronunciar el divorcio. Quizás ésto se deba a la gravedad de la disolución del vínculo matrimonial por el cual creo que el Legislador no ha querido que los tribunales tengan la facultad de establecer causas diferentes de las que él consideró las únicas justificadas.

b) Autonomía de las causales de divorcio.- Al respecto la jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia, manifiesta que las causas de divorcio son autónomas, en el sentido de que no es igual vincularlas entre sí, completando o combinando lo que unas dicen con lo que otras or-

denan. Está prohibido interpretarlas extensivamente y aplicarlas a casos diferentes de los que de manera expresa supone cada norma. Sexta época, cuarta parte. Vol. XXX p. 145; Vol. LXI p. 117; LXVIII p. 76.

Esto hace suponer que las causales de divorcio entre sí son de aplicación restrictiva; ésto significa que cada causal de divorcio es independiente de las otras y por lo tanto cada causal va a tener un capítulo dentro de nuestra Legislación Civil, el cual va a ir de acuerdo a la gravedad de los hechos que permitan la disolución del vínculo matrimonial de acuerdo a la Ley. En otras palabras, se establece que todas las disposiciones legales que establecen tal disolución son de interpretación restrictiva y que únicamente es procedencia decretar aquél solo por las causas específicamente enumeradas en la Ley.

Las causas de divorcio las enumera el artículo 267 que admite la disolución por mutuo disenso (mutuo consentimiento).

Dichas causas las podemos clasificar:

- 1) Causales de acuerdo a la causa que la producen.
- 2) Causales de acuerdo a la razón.

1) De acuerdo a la causa que la producen tenemos:

A) Causas "eugenésicas" son causas derivadas del incumplimiento del deber a la procreación de los hijos llamados así porque miran todas ellas a la salud de la familia y de la raza, contenidas en las fracciones VI, VII y XV o sean las de que uno de los esposos padezca sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o hereditaria. La impotencia incurable sobrevenida después de celebrado el matrimonio; la enajenación mental incurable, la embriaguez habitual y por último, el uso indebido y persistente de drogas y enervantes. Estas causas se llaman "eugenésicas", por mirar todas ellas a la salud de la familia y de la raza.

B) Causales de fidelidad.- Derivadas de la violación a la obligación mutua de los cónyuges de guardarse fidelidad, esto engendra las causales de divorcio por adulterio de uno de los dos cónyuges y la fundada en el hecho de que la mujer de a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo (fracción I y II del artículo 267). Se puede afirmar que en este tipo de causales los tribunales no tienen facultad discrecional para decretar el divorcio sin tomar en cuenta las pruebas.

C) Causas fundadas en la violación del deber de vivir bajo

un mismo techo. Engendra las causas de divorcio siguientes: La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada o por más de un año, por causa que podría engendrar el divorcio, así como la declaración de ausencia o en su caso la presunción de muerte en los casos excepcionales en que se necesita que se haga esta que proceda la declaración de ausencia (fracciones VIII, IX, X y XVIII del artículo 267).

D) Las causales fundadas por el incumplimiento al deber de darse alimentos recíprocamente los cónyuges. Este incumplimiento engendra la causa de divorcio prevista en la fracción XII del artículo 267 del Código Civil; o sea la negativa de los cónyuges de darse alimentos cuando no se pueden hacer efectivos coactivamente.

E) Causales fundadas en la violación del deber de los cónyuges de guardarse mutuo respeto, o sea la sevicia, amenazas e injurias graves de un cónyuge para el otro y la acusación calumniosa que haga un cónyuge al otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión (fracciones XI y XIII del citado artículo 267).

F) Causas fundadas en la conducta inmoral de uno de los cónyuges. Las cuales son: la propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido lo haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido

dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de - permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer; la incitación a la violencia hecho por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; y las demás enumeradas en las fracciones V, XIV y XVI del Código Civil. (38)

G) La causa fundada como la rescisión voluntaria del contrato de matrimonio, o sea el mutuo consentimiento (fracción XVII).

2) "Clasificación de las causales de acuerdo a razón".

A) Por razón de delito (Art. 267 fracciones I, III, IV, V, XI, XIII, XVI y artículos 269, 270 del Código Civil), o sea que además de constituir causas de divorcio constituyen delitos tipificados por el Código Penal.

B) Por razones de moralidad o de honor (artículo 267 fracciones II y XV). Llamadas así porque afectan la moral y al honor de la familia.

C) Por razones de enfermedad (Artículo 267 fracciones V, VI, VII y 270 y 271). Llamadas así porque afectan la salud

(38) Julio Derbez y Antonio Aguilar. Op. Cit. p. 310-318.

de la familia.

D) Por razones de abandono del domicilio conyugal (Artículo 267 VIII y IX) porque se afecta el deber de cohabitación.

E) Por ausencia (Artículo 267 fracciones V, VI, VII, 270 y 271) llamados así porque afectan la salud de la familia.

F) Por razón de malos tratos (Artículo 267 fracción XI). Porque se viola el respeto de la familia.

G) Por la razón del incumplimiento de deberes (Artículo 267 fracción XII).

H) Por razón de mutuo consentimiento (Artículo 267 fracción XVII y artículo 272 y 274).

I) Por razón de no justificación e insuficiencia en el fundamento de causas de nulidad o de divorcio (Artículo 268).
(39)

III.2.- Las Causales de Divorcio en Anteriores Legislaciones y en Nuestra Actual Legislación Civil.

En este capítulo citaré única y exclusivamente las

(39) Luiz Muñoz y Castro Zavaleta. Op. Cit. págs. 307 y 308.

disposiciones relativas a las causales de divorcio contempladas por el Código Civil de 1884, por la Ley Sobre las Relaciones Familiares y por nuestro actual Código Civil.

a) Disposiciones relativas a las causales de divorcio contempladas en el Código Civil de 1884. Artículo 226.- El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código.

Artículo 227.- Son causales 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 cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
- IV.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal.
- V.- El conato del marido o de la mujer para corromper

a los hijos a la tolerancia en su corrupción.

- VI.- El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o aun cuanso 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 el otro.
- VIII.- La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro.
- IX.- La negativa de alguno de los cónyuges de suministrar al otro alimentos conforme a la Ley.
- X.- Los vicios incorregibles de juego o embriaguez.
- XI.- Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge.
- XII.- El mutuo consentimiento.

Artículo 228.- El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio: el del marido lo es solamente cuando con él concurre alguna de las circunstancias siguientes:

- I.- Que haya concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal.
- II.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa común.
- III.- Que haya habido escándalo o insulto público hecho por

el marido o la mujer legítima.

Artículo 220.- Es causa de divorcio el conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, ya lo sean de ambos, ya de uno solo de ellos.

Artículo 230.- Cuando el cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o que haya resultado insuficiente, así como cuando haya acusado judicialmente a su cónyuge, el demandado tiene derecho para pedir el divorcio; pero no puede hacerlo sino han pasado cuatro meses de la notificación de la última sentencia.

Durante estos cuatro meses, la mujer no puede ser obligada a vivir con el marido.

b) Respecto a la Ley Sobre las Relaciones Familiares, contemplaba las siguientes causales de divorcio:

Artículo 75.- El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Artículo 76.- Son causas de divorcio:

I.- El adulterio de uno de los cónyuges.

II.- El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimo-

nio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente fuese declarado ilegítimo.

III.- La perversión moral de alguno de los cónyuges demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando lo haya hecho directamente sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por la incitación a la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.

Por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos o la simple tolerancia en su corrupción o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores.

IV.- Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable o cualquiera otra enfermedad crónica incurable, que sea demás contagiosa o hereditaria.

V.- El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos.

VI.- La ausencia del marido por más de un año, con el abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio.

VII.- La sevicia, las amenazas o injurias graves a los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre

que hagan imposible la vida en común.

- VIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.
- IX.- Haber cometido un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años.
- X.- El vicio incorregible de la embriaguez.
- XI.- Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquiera otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley una pena que no baje de un año de prisión.
- XII.- El mutuo consentimiento.

Artículo 77.- El adulterio de la mujer es siempre - causa de divorcio, el del marido es solamente cuando en él concurre alguna de las circunstancias siguientes:

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

Artículo 78.- Es causa de divorcio el conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ambos o de uno solo de ellos.

La tolerancia debe constituir en actos positivos, sin que sean causa de divorcio las simples omisiones.

Artículo 79.- 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 la vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino hasta pasados tres meses de la notificación de la última sentencia.

Durante esos tres meses, la mujer no puede ser obligada a vivir con el marido. (40)

c) Nuestro actual Código Civil contiene las siguientes disposiciones al respecto.

Artículo 266.- El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Artículo 267.- Son causas de divorcio:

I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio.

(40) Eduardo Pallares, Op. Cit. págs. 24, 25, 28 y 29.

monio, un hijo concebido antes de celebrarse este 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 cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.

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

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

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

VII.- Padecer enajenación mental incurable.

VIII.- La separación de la casa conyugal, por más de seis meses, sin causa justificada.

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

X.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la

de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga, ésta que preceda la declaración de ausencia.

- XI.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.
- XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164 y el incumplimiento, sin justa causa, de la sentencia ejecutoriada por algunos de los cónyuges en el caso del artículo 168.
- XIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.
- XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años.
- XV.- Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenaza causar ruina de la familia o constituye un continuo motivo de desaveniencia conyugal.
- 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 el acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión.
- XVII.- El mutuo consentimiento.

Artículo 268.- 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 a pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino han pasado tres meses de la notificación de la última sentencia. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos.

Artículo 270.- Son causa de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya sean éstos de ambos, ya de uno solo de ellos, la tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no en omisiones.

Artículo 271.- Para que pueda pedirse el divorcio por causa de enajenación mental que se considera incurable, es necesario que hayan transcurrido dos años desde que comenzó a padecerse la enfermedad.

Actualmente fueron reformadas las fracciones VII y XII creándose además la fracción XVIII, reformándose también el artículo 268 y se deroga el artículo 271, quedando dichas reformas de la manera siguiente:

Fracción XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el ar-

tículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168.

Fracción XVIII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

Artículo 268.- Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres meses de la notificación de la sentencia o del auto que recayó al desestimiento.

III.3.- Estudio Crítico de las Causales de Divorcio.

Una vez de haber expuesto las disposiciones acerca de las causales de divorcio, paso a analizar brevemente todas y cada una de las mismas, tomando como referencia y siguiendo los lineamientos del maestro Eduardo Pallares.

1.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges. Debe entenderse por adulterio la relación sexual

de uno de los cónyuges con otra persona de distinto sexo - fuera del matrimonio. En el Código Civil de 1884, como en la Ley de Relaciones Familiares, se estableció como causal de divorcio "El adulterio de uno de los cónyuges", por lo que en estas legislaciones el adulterio de la esposa era - siempre causa de divorcio, cualquiera que fuera la causa que lo produjera; por lo que respecta al adulterio del marido, era necesario que causara escándalo social, hubiese de por medio una concubina, que se llevara a cabo en la morada conyugal, por el contrario, el Código Civil actual agrega "debidamente probado" lo que constituye una barrera para obtener el divorcio por medio de esta causa con gran facilidad además se establece que cualquiera de los cónyuges puede pedir el divorcio por adulterio de su cónyuge, rompiéndose así con la diferencia que marcan los anteriores códigos, éstos es, consagraban dicha causal en favor del marido, ya que el cometido por la mujer siempre se hacía valer y el del marido solamente se hacía valer en las circunstancias antes mencionadas.

Por su parte el Código Penal no ha definido el delito de adulterio y únicamente lo mencionaba, o sea que el - adulterio sólo existió como un acto consumado, por lo que no se castigaba la tentativa ni los actos preparatorios de este delito. Este punto de vista era válido también por la legislación civil.

Actualmente este acto desaparece como delito y única y exclusivamente opera como causal de divorcio.

Se requiere para que exista la causal de adulterio el matrimonio civil, la intención o voluntad culpable del cónyuge infiel y la consumación del acto carnal. La dificultad de esta causal estriba en la prueba, ya que siendo la relación sexual un acontecimiento de realización privada, resulta casi imposible su comprobación en forma directa, razón por la cual se admite la prueba indirecta y ésta se puede evidenciar a través de actos amorosos de hecho o de palabra, presunciones graves, cuya calificación queda al prudente arbitrio del Juez.

El término que tiene el cónyuge ofendido para demandar el adulterio de su consorte es de seis meses contados a partir del conocimiento del adulterio, a excepción de cuando el adúltero vive en concubinato, ya que el término para promover la acción de divorcio no comienza a correr a partir del día en que el cónyuge ofendido tuvo conocimiento del concubinato, sino cuando éste termina por ser el concubinato un acto sucesivo en el que se repite la ofensa en un período de tiempo más o menos largo.

El adúltero, por ser una causa de inmoralidad debe reprobarse debido a que rompe con el principio de la familia monogámica; altera los sentimientos más nobles del cónyuge

ofendido y de la familia; ante ésto es necesario que siga existiendo la causal de adulterio como motivación del divorcio, ya que éste (el adulterio) resulta inmoral y destructivo para la familia y en mucho de los casos resulta violento y trágico, donde se demuestra claramente la infidelidad de uno de los cónyuges al tener relaciones sexuales con otra persona distinta a su consorte.

2.- 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.

La redacción actual de esta causa en nuestro Código Civil es idéntica a la establecida en el Código Civil de 1884 y la contemplaba la anterior Ley de Relaciones Familiares.

Esta causal se refiere a un hecho de engaño trascendental, en virtud de cual la esposa resulta culpable ante el marido, asimismo la razón que asiste al mismo marido para desconocer la legitimidad única de un hijo que no puede ser el suyo.

Para que proceda el divorcio en el caso de que se trata es preciso que el parto se haya verificado antes de que se cumplan los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio y que el hijo producto de tal embarazo haya sido

declarado ilegítimo judicialmente por la autoridad competente. Por el contrario, el padre no podrá desconocer la ilegitimidad del hijo nacido dentro de los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio cuando:

- 1.- Si supo antes del embarazo de su futura consorte, para ésto se requiere una prueba por escrito.
- 2.- Si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y ésta fue legitimada por él.
- 3.- Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer.

El término establecido por la Ley para ejercer el desconocimiento de la paternidad es de 60 días contados a partir del nacimiento si está presente el marido; desde el día en que llegó al lugar; si estuvo ausente; o desde el día en que descubrió el fraude, si se ocultó el nacimiento (artículo 330 Código Civil). El desconocimiento de la paternidad opera cuando se prueba que le fue imposible físicamente al marido tener acceso carnal en los primeros 120 días de los 300 que han precedido al nacimiento (artículos 324, - fracción I, y 325).

En caso de comprobarse la concepción de hijo antes de la celebración del matrimonio y el nacimiento está fuera del término establecido por la Ley para considerarlo como legítimo y después de haberse declarado ejecutoriada la sen-

tencia de desconocimiento de la paternidad que declara al hijo ilegítimo, nuestra legislación otorga al marido la facultad de ejercer el divorcio como una acción de evitar una falsa paternidad y como una sanción a la burla y el engaño de su infiel mujer; por otra parte debemos de agradecer a la naturaleza el establecimiento de principios normales de tiempo en cuanto a la gestación y nacimiento para argumentar esta causal.

Hemos de considerar a esta causal como una injuria que rompe en una forma brutal con el gran principio matrimonial del deber de fidelidad; haciendo al marido y su familia víctima de un engaño y una burla por parte de la mujer, que hieren al hombre en sus más nobles sentimientos de moralidad como ser humano. La injuria ciertamente no consiste en las relaciones que esa mujer, libre hasta ese entonces, haya tenido con otro hombre hasta antes de su matrimonio. La injuria consiste en la odiosa y culpable disimulación de la mujer hacia el hombre, al celebrarse el matrimonio.

Una vez de haber expuesto tal causal, he llegado a la conclusión de que se trata de una causal eminentemente teórica, debido a que en la práctica nunca o casi nunca se invoca, ya que ésto se debe a que el esposo para esconder la vileza de su mujer y con el fin de evitar la burla social de la cual sería víctima, prefiere considerar como suyo a ese hijo ilegítimo. Es por esta razón que considere esta

causal como una letra muerta dentro del Código Civil.

Ya que más bien debería considerarse dentro de una concepción amplia de injuria grave.

3.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer no sólo cuando el mismo lo 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.

Esta causal es casi idéntica a la establecida por el Código Civil de 1884 (artículo 227, fracción III), solo que en estas legislaciones se expresaban "Relaciones Ilícitas", y la redacción de nuestro actual Código "Relaciones Carnales", por lo que considero más acertada la redacción de nuestro actual Código en virtud de que hay relaciones - ilícitas que nada tienen que ver con lo carnal. Entiéndase por relaciones carnales, las relaciones sexuales íntimas de una persona con otra persona.

Hemos de ver que esta causal tiene sus raíces en el llamado lenocinio, que es la explotación que hace una - persona del cuerpo de otra por medio del comercio carnal.

El Código Penal considera al delito de lenocinio y le imputa una pena de seis meses a ocho años de prisión

y multa de cincuenta a mil pesos (Artículo 206 del Código Penal). En su artículo 207 nos señala quiénes cometen el delito de lenocinio al manifestar "Comete el delito de lenocinio".

I.- "Toda persona que habitualmente o accidentalmente explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se mantenga de ese comercio y 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 directamente o indirectamente prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución y obtenga cualquier beneficio de sus productos.

En el fondo esta causal resulta ser una injuria grave al honor de una mujer, ya que el marido de ningún modo falta más al cumplimiento de sus deberes que incitando a aquélla a la prostitución. La degradación moral del marido llega a su más alto grado cuando el mismo se hace autor de su propia deshonra, que pone de relieve que el matrimonio llene la función a que esta llamado a cumplir.

Para que se haga efectiva esta causal es necesario, que el marido reciba a cambio de la prostitución de su esposa una recompensa, que no es indispensable que sea en dinero, puede haberla de distinta naturaleza.

La problemática procesal que presenta esta causal para su comprobación es que la Ley exige una condición que dificulta mucho que se haga efectiva esta causa; consiste en que exija el consentimiento expreso del marido en la prostitución de su mujer, ya que en muchas de las ocasiones, los esposos lenones utilizan la coacción física o moral para obligar a su mujer en contra de su propia voluntad a prostituirse.

A.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.

Hemos de ver que esta causal ha sido contemplada por el Código Civil de 1884 y por la Ley de Relaciones Familiares con idéntica redacción. Esa causal tiene como finalidad el proteger al cónyuge de la producción del otro para cometer un acto u omisión de carácter delictuoso que sanciona la ley penal.

Dicha causal de divorcio es independiente de la responsabilidad penal en que puede incurrir el cónyuge pro-

vocador si el otro a instancias suyas comete el delito.

Resulta a veces que un cónyuge perverso provoca al otro a efectuar un acto u omisión de carácter delictuoso (lesiones, homicidio, plagio y otro de carácter sexual) en contra de otra persona, con el propósito quizás de sacar algún provecho a saciar un instinto de venganza, escudándose por ello en el hogar conyugal. Tal provocación puede ser de palabra, por escrito e incluso por medio de determinados actos (el desprecio, las sonrisas burlonas, señas, etc.). Nada puede haber más justificado para tal causal de divorcio que lo haya expuesto, ya que el derecho no puede pasar por alto el hecho de incitación a la comisión de un delito y por eso que el derecho tiene el deber de proteger al cónyuge virtuoso y honrado contra las acechanzas de su consorte para arrastrarlo al crimen; por tal motivo, creo que una persona honrada no puede estar en matrimonio con otra que no lo es, lo cual representaría un serio problema tanto para la familia como para la propia sociedad, ya que tales provocaciones han sido causa de que se cometan muchos delitos de sangre en dicha sociedad.

5.- 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.

Esta causa ha cambiado únicamente y exclusivamente

la estructuración en la redacción de la causal establecida por el Código Civil de 1884, al cambiar la palabra "conato" por la de actos inmorales; por el contrario, en la Ley de Relaciones Familiares con respecto a lo ya expuesto, se agregó: "o algún otro hecho tan grave como los anteriores", lo cual fue suprimido por nuestra actual redacción del Código Civil vigente.

Dicha causal en estudio esta relacionada con el artículo 270 que precisa en qué consiste la causa de que se trata. Textualmente dice: "Son causas de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya sean de ambos ya de uno solo de ellos.

No puede haber hechos más deplorables y más vergonzosos para la familia y para la sociedad, no el solo hecho de que los padres concientan la depravación de sus hijos sino que ellos mismos contribuyan a tal depravación.

Nada justifica tal hecho, ni la miseria ni la ignorancia.

Asimismo hemos de decir que esta causal tiene relación con el delito de corrupción de menores, pero no se identifica con él, porque no es necesario que se den todas las circunstancias que constituyan ese delito, para que se

produzca la causal; además, puede ser cometido por personas que no sean padres de familia.

La corrupción de que nos habla dicha causal puede consistir en la prostitución, en la embriaguez, en el uso de drogas, práctica de robo, en la mendicidad, etc.

La justificación de esta causa radica en la proyección de la integridad moral del hogar, mediante la obligación que impone la ley a los padres, de una educación correcta a los hijos.

Debe agregarse que la tolerancia a que se refiere esta causal deberá constituir en actos positivos o negativos que produzcan la corrupción que entrañe todo tipo de miseria moral.

6.- 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.

Hemos de ver que el Código de 1884 no enunciaba a la sífilis y a la tuberculosis como causas de divorcio, sino que únicamente se concretaba a enunciar en una forma general cualquier enfermedad que fuese crónica, incurable y demás contagiosa o hereditaria, que fuese padecida con an-

terioridad al matrimonio. Mientras que la Ley de Relaciones Familiares, se manifestaba como causa de divorcio, aparte de las enfermedades enunciadas por nuestro actual Código, la incapacidad de los cónyuges para llenar los fines del matrimonio; asimismo no establecía la época del padecimiento de esta enfermedad (antes o después de celebrado el matrimonio). Así esta misma Ley contemplaba la enajenación como causal de divorcio dentro de esta fracción IV.

Una de las innovaciones que agrega nuestro actual Código es la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

Una vez después de haber expuesto lo que nos señalaban nuestras anteriores legislaciones acerca de tal causal, he concluido que la redacción de la causal estipulada por el Código de 1884 era la más acertada al respecto, ya que para que se pudiera fundar tal causal, dichas enfermedades deberían de ser anteriores al matrimonio y de la cual no hubiera tenido conocimiento el otro cónyuge. Su contenido de esta causal nos hace prever que un individuo se casaba, ocultando a su futuro consorte el padecimiento que lo aquejaba con el firme propósito de lograr algún fin, sin que le importara alterar la salve de su cónyuge, lo que revelaba una falta de consideración y sentimiento hacia la persona con quien iba a unir su vida. Una vez expuesto lo anterior ahora pasaré a analizar nuestra actual causal.

Para empezar comenzaremos por decir que una enfermedad es la alteración de la salud de una persona. Por lo que podemos decir que dicha causal en su primera parte nos enumera las enfermedades que pueden alterar la salud del otro cónyuge, así como la de los hijos del matrimonio, entre los cuales tenemos la tuberculosis, la sífilis y además otras que llenan los requisitos; ser crónicos, ser incurables y además ser contagiosas o hereditarias. Resulta ya obsoleto actualmente que la tuberculosis y la sífilis sean consideradas como causas de divorcio, ya que los adelantos de la ciencia médica ha logrado que estas enfermedades mediante el uso de antibióticos, puedan curarse cuando no han llegado a períodos extremos de su evolución. Ahora bien, hasta la fecha no se ha logrado precisar de un modo científico cual, de estas enfermedades crónicas o incurables, contagiosas o hereditarias, pueden hoy fácilmente curarse. Dada a la imperfección de los padecimientos humanos, la aplicación relativamente práctica y la problemática de su comprobación de la causal resulta ser difícil, por lo que en el último de los casos su apreciación quedará a juicio de peritos.

En lo que respecta a la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, del argumento anterior se desprende que para que se considere causa de divorcio, es necesario que sobrevenga después del matrimonio, ya que si sobreviene antes de celebrarse el matrimonio; es

causa de impedimento o de nulidad del mismo.

Esta causa resulta contradictoria, ya que en muchas de las ocasiones proviene cuando ya se ha cumplido con la finalidad de la procreación o que sobrevenga con el ejercicio de un derecho y en cumplimiento de una obligación. Es por eso que esta causa resulta inhumana, contraria a la ley y a la moral cuando la impotencia se ha producido por la edad avanzada de uno de los cónyuges, ya que la mayoría de los casos es muy posible que a la edad de 50 años se adquiriera la impotencia, sobretodo tratándose de la mujer. Es por ésto que a mi juicio esta causal debería desaparecer de nuestra legislación.

La finalidad que se persigue en esta causal en general, es tratar de que no se altera la salud de los cónyuges y de los hijos y no sólo por evitar el contagio, sino por razones de orden médico y genético para evitar el nacimiento de otro hijo que pudiera nacer enfermo.

Esta causa de divorcio puede estar relacionada con el delito previsto en el Artículo 199 bis del Código Penal que textualmente dice: "El que, sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en el período 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 de tres mil pesos, sin perjuicio de la pena que

corresponda si se causa el contagio. (Procede por querrela del ofendido).

Para concluir lo que se trata de abarcar y prevenir es el interés de los hijos por venir, el del cónyuge saludable y el de la sociedad entera.

7.- Padecer enajenación mental incurable previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.

Nuestro Código Civil vigente agrega a la anterior causal la "Previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente", ya que como vemos antes de las reformas de 1984 esta causal únicamente enunciaba "padecer enajenación mental incurable". Se ha de ver que esta causal prevé la demencia de alguno de los cónyuges y cuyos derechos han sido restringidos a causa de tal enfermedad.

Para que funcione dicha causal es necesario que al cónyuge demente sean restringidos sus derechos. Creo que lo anterior trata la Ley de prevenir es la salud del cónyuge sano, y la de sus descendientes.

Pero cabe preguntar quién está facultado para restringir esos derechos de tal persona, el cual después de haber dado parte de su vida a su familia y al otro cónyuge,

al caer en dicha enajenación mental incurable, la Ley agregue esa calamidad y más aún la destrucción de su hogar.

Nos sirve de argumentación lo anteriormente expuesto en la causal prevista por la fracción IV.

Es por eso que considero que esta causal que prevé la locura incurable como medio de disolución del vínculo matrimonial y que quizás haga la vida imposible al otro cónyuge sano mentalmente nada tiene de culpa su enfermedad, por lo que considero más conveniente que excluyera como causa de divorcio y aplicar como remedio a tal situación, la suspensión de la cohabitación e intactas todas las demás obligaciones conyugales.

8.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses, sin causa justificada.

Vemos tanto en el Código de 1884 como en la Ley de Relaciones Familiares que era causal de divorcio "el abandono" del domicilio conyugal sin causa justificada.

El Código Civil vigente substituye el vocablo "abandono" por el de "separación".

Nuestra ley fija como causa de divorcio la separación del hogar y principalmente si éste se prolonga por

más de seis meses de abandonar la morada conyugal, sino también el rompimiento de las relaciones conyugales.

Con tal separación se menoscaban las obligaciones matrimoniales, las causas son: la de hacer vida en común y la de cohabitación.

Asimismo esta causal establece que tal separación ha de ser sin causa justificada, por lo que creo conveniente establecer lo que se entiende por causa justificada. Entiéndase por causa justificada aquellos hechos graves de suma importancia para una persona y que tengan carácter legal, moral y social.

Para que proceda esta causal es necesario que exista el hogar conyugal en donde conviven los cónyuges y sus hijos para cumplir con las finalidades del matrimonio. La separación es un hecho de trato sucesivo que puede persistir hasta el momento en que entable la demanda correspondiente, por lo que manifiesto que el divorcio solo puede ser demandado dentro de los seis meses siguientes a la separación del cónyuge.

Aunque muchos juristas opinan que el término que establece tal causa es muy corto para que se considere que hay separación conyugal, argumentando un sin número de desaveniencias, y que además dicha separación no es la decisión

definitiva del cónyuge que se separa. En mi opinión, yo considero que el término que establece dicha causal es suficiente para considerar que hay separación, ya que por ningún motivo ni por un momento alguno de los cónyuges tiene derecho a dejar de cumplir con sus obligaciones vitales en el momento que le plazca y dejar así en el más completo abandono a su familia.

9.- 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 separa entable la demanda de divorcio.

Los argumentos hechos valer en la fracción anterior, caben por lo que hacen a la separación, sólo que en esta causal se otorga la facultad al cónyuge culpable de pedir el divorcio.

Por otra parte hemos de considerar que el cónyuge abandono es el titular para demostrar el divorcio cuando la causa sea justificada y se prolongue por más de un año.

Se considera que esta causal es un tanto injusta y contradictoria, ya que el cónyuge que se separa del hogar justificadamente obra impedido precisamente por esa justificación, mas al no hacer valer la causa motivo de su separación, demuestra claramente que no es su intención disolver

el vínculo matrimonial, máxime que se deja un año sin que ese motivo se invoque como causal de divorcio.

En cuanto a la contradicción creo que existe, ya que el artículo 278 del Código Civil nos dice que el divorcio solo puede ser invocado por aquel cónyuge que no ha dado causa a él.

En el presente caso esta causal otorga en sí al cónyuge que ha dado motivo de divorcio y sea el culpable de no cumplir con alguno de los fines del matrimonio, la facultad de que pueda demandar el divorcio.

Yo considero que el cónyuge abandonado tiene toda la razón de invocar el divorcio, aún cuando el cónyuge que se separo del hogar por causa justificada no quiere disolver su matrimonio. Pero como ya dije al analizar la causal anterior, ninguno de los cónyuges tiene derecho a faltar con sus obligaciones vitales en ningún momento ni por ningún motivo mientras ellos no estén incapacitados para cumplir con tales fines.

10.- 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 esta que preceda la declaración de ausencia.

Para que pueda invocar esta causal es necesario que se cumpla con los requisitos establecidos por los artículos 669, 678, 705 y demás del Código Civil.

Por lo que respecta a esta causal, en principio diré que la declaración de ausencia es la afirmación hecha por los tribunales y conforme a derecho de la situación jurídica de una persona cuyo paradero se ignora. Mientras que la presunción de muerte es la sospecha jurídica del fallecimiento de una persona, pronunciada por los tribunales, basada en indicios.

Esta causal opera cuando después de haber sido nombrado el apoderado y el depositario de los bienes del ausente por el tribunal competente además de haber transcurrido el término de dos años desde que fueron nombrados estos representantes y después de que se haya cumplido con los requisitos establecidos por la Ley para llamar al ausente y sin que éste vuelva o no se tenga noticia del mismo, habrá acción para pedir la declaración de ausencia, dicha acción la podrán ejercitar los herederos legítimos del ausente, los herederos instituidos en testamento abierto, los que tengan algún derecho u obligación que depende de la vida, muerte o presencia del ausente, y el Ministerio Público.

Una vez ejercitada la acción y que el Juez haya encontrado fundamentada la demanda, ordenará que ésta se pu-

blique durante tres meses, con intervalos de quince días en el diario oficial que corresponda y en los principales diarios del último domicilio del ausente; pasados cuatro meses desde la fecha de la última publicación, sino hubiera noticias del ausente, ni oposición de algún interesado, el Juez después de haber observado que se ha cumplido con los requisitos y conforme a derecho declarará en forma la ausencia (Artículos 658 a 678 del Código Civil).

Por otro lado, el artículo 705 del mismo Código, prescribe que transcurridos seis años desde la declaración de ausencia, si el ausente aún no regresase, o bien no hubiese noticia alguna del ausente, el Juez a petición de las partes interesadas declarará la presunción de muerte. Por otra parte, hemos observado que existen casos en que no es necesario que se diere la declaración de ausencia, sino que mediante ciertas circunstancias fortuitas bastará que éstas se realicen y transcurran dos años para estar en posibilidad de pedir la presunción de muerte.

Estos plazos son suficientes y amplios para determinar la declaración de ausencia o la presunción de muerte según sea el caso y por lo tanto podrá operar la causal de divorcio, ya que dados los adelantos de la comunicación es irrazonable que una persona permanezca extraviada indefinidamente; por lo tanto, es injusto que un matrimonio subsista si alguno de los cónyuges se ausenta indefinitivamente y de-

ja de cumplir con sus obligaciones más vitales, lo cual significa que se deja a la familia en el más complejo y completo abandono.

Pero a su vez yo considero que esta causal es un tanto injusta porque puede suceder que una persona pudiera sufrir alguna anomalía en su mente, lo que podrá ocasionar que se olvide de todo cuanto lo rodea y puede que ande por ahí vagando sin recordar nada (amnesia temporal o permanente). Nosotros nos preguntamos ¿qué ha hecho el legislador respecto a ésto para llenar esta laguna de la Ley? Además puede suceder, que la persona a quien se supone muerta o ausente, con su sólo presencia demuestra que no lo está.

Al respecto, el maestro Eduardo Pallares nos dice: "Aunque esto parezca injusto o irracional, en el caso de que la persona a quien se supone muerta, demuestre que no lo está con su sola presencia, lo cierto es que en el Código no existe ningún precepto por virtud del cual pueda pedir el supuesto muerto la nulidad o revocación de la presunción de que se trata, ni tampoco que las cosas vuelvan al estado jurídico anterior a su declaración de muerte. Una vez más predomina el principio de la seguridad jurídica sobre los derechos del resucitado.

11.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.

El Código Civil de 1884, nos redactó en forma idéntica esta causal al argumentar como causal de divorcio o "la sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro". (Artículo 227, fracción VII); mientras que la Ley de Relaciones Familiares señalaba: La sevicia, las amenazas o injurias graves y agregaba "los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstas y aquellos sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común".

Con respecto de la sevicia podemos manifestar que es todo acto de crueldad excesiva que comete un cónyuge contra el otro, entre estos actos tenemos entre otros a los golpes y los malos tratos de obra que hagan imposible la vida en común; mientras que las amenazas son todos aquellos actos de alguno de los cónyuges capaces de crear un temor inminente al otro cónyuge, ya sea en su persona, en sus bienes o en sus seres queridos; finalmente la injuria grave es toda acción proferida (pronunciada) o toda acción ejecutada por uno de los cónyuges en contra del otro con la intención de manifestarle algún desprecio o con el fin de hacerle una ofensa que sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida común.

Según nuestro criterio, estos actos son una violación grave de los deberes de mutuo respeto que debe existir entre ambos cónyuges; asimismo van a hacer imposible la vida en común.

Cabe hacer notar que estos actos han ido supliendo algunas lagunas legales en base a la gran interpretación que les ha dado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Para que se pueda aplicar esta causal es necesario que tales actos sean de tal manera graves que hagan insoportable la vida común que la posibilidad de convivencia se vea destruida por esos actos; el carácter de gravedad resulta relativo, ya que depende de la educación y condición social de la persona que recibe el ultraje, como quien lo hace.

Esta causal de divorcio se identifica con los Artículos 344, 348 y 383 del Código Penal.

12.- La negativa inustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como a su incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del Artículo 168.

Esta causal tiene antecedentes en la causal invocada por el Artículo 227 fracción IX, del Código Civil de 1884, por su parte, la Ley Sobre Relaciones Familiares no la contemplaba, en cambio, nuestro actual Código antes de la reforma la contempla en una forma muy restringida, ya que

para que pudiera ser invocada era necesario agotar todos los recursos tendientes a cumplir con los deberes de mutua asistencia, que se derivan de la Institución del matrimonio.

Hemos de ver que las reformas a esta causal, son acertada decisión del legislador, de sancionar al cónyuge que no cumpla con las más elementales obligaciones de mutua asistencia, como son la de suministrar alimentos a su familia, y lo más importante es que ya no es necesario que el cónyuge que se ve afectado por ese incumplimiento, tenga que agotar todos los recursos para su cumplimiento si no que - aquel cónyuge que no cumpla con dichas obligaciones tendrá como sanción que el cónyuge que se vea afectado por dicho incumplimiento pueda demandar el divorcio.

Así pues, considero que dada la igualdad jurídica de sexos, la obligación de darse alimentos y de sostener económicamente a la familia, corresponde en iguales términos tanto a la mujer como al hombre, a excepción cuando alguno de los cónyuges está imposibilitado para trabajar, y por ende a cumplir con la obligación, hecho por el cual tal sostenimiento corresponderá al otro cónyuge.

Por lo tanto, dicha causal opera cuando el cónyuge que está obligado a suministrar alimentos deja de cumplir con tal obligación, dejando así en el más completo abandono a su familia y por ende deja de cumplir con el más grande

fin del matrimonio, como es el de mutua asistencia, el cual implica la obligación de darse alimentos entre ellos y a sus hijos, la obligación al sostenimiento de la familia y con todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación física y mental de los hijos y a su educación.

En resumen, ambos cónyuges están obligados a cumplir con esta obligación, siempre y cuando alguno de los cónyuges no esté imposibilitado a cumplir con tales fines, pero eso sí ambos tendrán en el hogar la misma igualdad y consideraciones iguales.

Es por eso que la negativa de los cónyuges de darse alimentos recíprocamente impone el ejercicio de la acción del divorcio. Asimismo la negativa de dar alimentos a la familia cuando no haya alguna imposibilidad para hacerlo, se concurre en el delito en los casos previstos por los artículos 335, 336 y 337 del Código Penal.

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

Esta causal fue tomada de la Ley de Relaciones Familiares (Artículo 76, fracción VIII). El Código de 1884 también la establecía aunque sin referirse a la pena que debería corresponder al delito.

Tal causal opera cuando el cónyuge acusado resulte inocente de los actos que se le imputan; por lo cual el cónyuge calumniado tendrá comprobada la causal de divorcio.

Entendemos por acusación calumniosa aquella acusación hecha ante una autoridad competente por un cónyuge, la cual resulta inoperante y únicamente se haga con el último ánimo de dañar al otro cónyuge, hecho que esté hará imposible la vida en común.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos manifiesta que para que proceda tal causal es necesario que se demuestre la atención e intención dolosa del acusador o de simple denunciante.

4

La actitud tomada por el acusador generalmente engendra odios y rencores entre los cónyuges; por lo consiguiente, el Código nos dice que se debe de tratar de un delito, (acto u omisión que sancionan las leyes penales) y no sólo una falta administrativa.

14.- 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.

En antecedente más cercano de esta causal la encontramos en la Ley de Relaciones Familiares, ya que el Có-

digo Civil de 1884 no la enumera. Asimismo dicha Ley de Relaciones no hace referencia al tipo de delito político o infamante.

Para empezar hemos de definir qué se entiende por delito político y qué se entiende por delito infamante.

Estamos de acuerdo en entender pues por delito político, aquellos actos encaminados por nobles ideales a realizar algún cambio político o social, en que el delincuente obra impulsado por los más altruistas deseos de procurar el bien y el mejoramiento de su país. Por otra parte, tenemos que los delitos infamantes son aquellos que atacan la honra, la dignidad y la vida de las personas y aquellos que atentan contra la integridad y el honor de la Nación.

Esta causal de divorcio opera en base al tipo de delito, ya que esta acción sólo la podrá ejercitar aquella persona cuyo cónyuge ha cometido algún delito infamante y cuya pena sea mayor de dos años de prisión.

Yo creo que la intención del legislador al contemplar estos actos como causales de divorcio, se debe más bien a medidas proteccionistas de la honra y la dignidad de la familia, o sea de que las consecuencias de la pena no alcance a seres inocentes.

Por otra parte, cabe decir que si nuestra Constitución en su artículo 22 prohíbe las penas infamantes al que es condenado a sufrirlas, es lógico que al no haber penas infamantes no habrá personas infamadas. Pero hemos de decir que lo antes dicho no fue considerado por el legislador sino que para su criterio se base en los sentimientos de la conciencia social y en la idea de que ciertos actos o delitos producen la simple deshonra de quien los ejecuta o de su familia.

15.- Los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido de drogas enervantes, cuando amenaza causar la ruina de la familia o constituye un continuo motivo de desaveniencia conyugal.

4

La causal en el Código de 1884 establecía el juego y la embriaguez como vicios incorregibles. Pero la Ley de Relaciones Familiares sólo estableció como causal de divorcio la embriaguez. Nuestro actual Código considera como un hábito al juego y a la embriaguez y adiciona el uso de drogas, enervantes, lo que en mi opinión me parece acertado, ya que estos hábitos amenazan arruinar el hogar y la moral familiar.

En mi concepto yo considero al hábito como aquella afición consuetudinaria y permanente de uno de los cónyuges hacia el juego, la embriaguez y las drogas enervantes.

El hábito de juego a que se refiere esta norma es de cualquier clase, principalmente a los de azar que es donde con mayor razón las pérdidas económicas que producen causan la ruina económica y moral de la familia, así también puede ser causa de muchos disgustos familiares.

Esto es cuando alguno de los cónyuges tiene ese hábito viven única y exclusivamente para el juego, sin importarle su familia y son capaces de jugar todo de cuanto valor posean, lo que ocasiona muchas pérdidas económicas en la familia y como consecuencia su ruina y la desavenencia conyugal.

El hábito de embriaguez se refiere a aquellos cónyuges considerados como ebrios consuetudinarios o enfermos alcohólicos y por lo tanto estas personas se convierten en seres ineptos para con sus obligaciones familiares y que miran paulatinamente su salud física y mental, al mismo tiempo heredan a sus hijos engendrados (cuando tienen ese hábito) enfermedades patológicas o sea aquellas que causan alguna anomalía, causando la desgracia de los afectados y por lo tanto son una de las causas principales de las desavenencias y tragedias a veces sangrientas de la familia.

En el uso indebido y persistente de drogas enervantes, esto implica a aquellos cónyuges viciosos adictos a cualquier droga enervante (mariguana, opio, morfina, hojas

de coca, etc.) que les impide cumplir con los fines del matrimonio cuyo vicio sea la causa de la desaveniencia conyugal que haga imposible la vida en común.

Hemos de observar que con esta causal el Legislador pretende garantizar la seguridad de la subsistencia del hogar dentro de la institución del matrimonio.

16.- Cometer un cónyuge contra la persona a 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.

Esta causal se refiere a ciertos actos u omisiones que sanciona la Ley Penal, pero que no son punibles cuando son cometidos por un cónyuge contra el otro. De lo que se deduce que estos delitos, si son cometidos por otra persona extraña al matrimonio, si serían punibles y como consecuencias serían perseguidos de oficio mediante denuncia.

Mientras que los actos enunciados por esta causa sólo serían perseguidos por querrela, con el objeto de proteger la reputación y prestigio de la familia. En sí estos actos cometidos en contra de la persona o los bienes de uno de los cónyuges por el otro cónyuge no serían punibles pero si serían una causa para la disolución del vínculo matrimonial.

17.- El mutuo consentimiento. Como ya lo expusimos en nuestro capítulo anterior, el divorcio por mutuo consentimiento, consiste en la disolución del vínculo matrimonial, por el mutuo consentimiento de los cónyuges, y el cual puede ser divorcio voluntario judicial y divorcio voluntario administrativo, evitando con este tipo de divorcio una gran problemática procesal.

18.- La separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.

Se ha de ver que esta causal es innovación, derivada de las actuales reformas a nuestro Código Civil.

De la causal ahora en estudio se desprende que se trata de la separación justificada o injustificada de alguno de los cónyuges por más de dos años, o sea que se trate de una causal de separación en donde no se exige la causa que originó tal separación, sino que únicamente se exige que ésta se prolongue por más de dos años, basándose tal causal en el rompimiento de la obligación de cohabitar, la cual podrá ser invocada por cualquiera de los cónyuges, ya sea por el cónyuge que motivó la separación o por el que no la motivó, por lo cual creo una acertada decisión del legislador de contemplar dicha causal como motivo de la disolución del

vínculo matrimonial, ya que existían casos en donde el hecho de la separación jamás podía ser invocada como causal ya que el cónyuge que se separaba seguía cumpliendo con las demás obligaciones inherentes al matrimonio, a excepción de la obligación de cohabitar, razón por lo que la separación por más de dos años del hogar conyugal aun cumpliendo con las demás obligaciones o no cumpliéndolas, son motivo para la disolución del vínculo matrimonial, ya que la obligación de cohabitar establece la verdadera unión de la familia y en si la unión de la sociedad.

Nuestro artículo 268 nos enuncia una causal de divorcio, que reviste un matiz muy especial.

Al argumentar: "Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasadas tres meses de la notificación de la última sentencia o del auto que recayó el desistimiento.

Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos.

Se ha de ver que esta causa reviste una característica muy especial, dado que ésta no está contemplada como

una causal derivada del incumplimiento de las obligaciones matrimoniales sino como sanción en contra del cónyuge cuyas acciones a que hace referencia este artículo no tuvieron éxito ante los Tribunales o simplemente porque el cónyuge que intentó dichas acciones se desista de las mismas y que el cónyuge contra quien se intentó tales acciones no está conforme con dicha decisión, con lo cual se da oportunidad al otro cónyuge de que mediante esta causal especial ejercite la acción del divorcio, a partir del término de tres meses contados desde la notificación de la última sentencia absolutoria o del auto que recayó el desistimiento.

Resumiendo, esta causa incumbe la voluntad de uno de los cónyuges de no querer estar unido al vínculo matrimonial y en donde se ignora el porqué de esa decisión.

Muchas de las veces son causas de carácter moral las que orillan a alguno de los cónyuges a ejercitar las acciones de divorcio, sin medir causal alguna. Hecho por el cual yo considero estas acciones como una difamación en la persona del cónyuge contra quien se intentaron dichas acciones.

Así pues, me atrevo a decir que se trata de una acertada decisión del legislador de contemplar este hecho como una de las causas de la disolución del vínculo matrimonial.

Después de haber hecho un breve estudio sobre las causales de divorcio, he concluído que ante la problemática procesal que presentan algunas de éstas para su comprobación, deberían de ser excluidas dentro de este capítulo, toda vez que resulten obsoletas en nuestra legislación, y dejar exclusivamente aquellas que sean más accesibles a su comprobación, como sería el caso de las causales descritas por la fracción I, con su comprobación indirecta, II, IX, XV, XVIII y la causal descrita por el artículo 268 de nuestro Código Civil.

Para cumplir con el principio de que las causales deben probarse plenamente, en virtud a la importancia que da la sociedad a la Institución del matrimonio para su conservación, hecho por el cual se ha considerado a las causales de divorcio como una excepción para disolver el vínculo matrimonial y que para su comprobación que acredite la acción de divorcio, el Juzgado debe apreciar las pruebas en su conjunto y no por separado.

NOTA: Para la realización de nuestro anterior tema he tomado como referencia a:

Eduardo Pallares, *Op. Cit.* p. 63 a 97.

Víctor M. de la Paz y F. *Op. Cit.* Capítulo II.

Luis Muñoz y Salvador Castro, *Op. Cit.* p. 307 a 310.

C A P I T U L O I V

OTROS HECHOS CONSIDERADOS COMO CAUSALES DE DIVORCIO EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS.

- IV.1.- *Otros Hechos Considerados Como Causales de Divorcio y su Fundamentación Legal.*
- IV.2.- *Estudio Crítico de Otros Hechos Considerados Como Causales de Divorcio; su Diferencia y Similitud con las Causales Invocadas en el Código Civil del Distrito Federal.*
- IV.3.- *Consideraciones Sobre su Vigencia.*
- IV.4.- *Otros Hechos que Podrían Constituirse como Causales de Divorcio.*
- IV.5.- *Estudio Comparativo Sobre el Divorcio.*

4

El nacimiento de otras conductas de los cónyuges que impiden que el matrimonio cumpla con su cometido social y familiar han orillado al Legislador Estatal, después de un minucioso estudio socio económico de dichas conductas, a considerarlas como causales de divorcio y así dar solución a los diferentes problemas familiares que se suscitan con estos hechos, dando con ello la oportunidad a los cónyuges de rehacer su vida.

C A P I T U L O I V

OTROS HECHOS CONSIDERADOS COMO CAUSALES DE DIVORCIO EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS.

IV.1.- Otros Hechos Considerados como Causales de Divorcio y su Fundamento Legal.

En este tema apoyándome en la monografía intitulada: "Panorama de la Legislación Civil de México", de los juristas Antonio Aguilar y Julio Derbez, única y exclusivamente enunciaré y fundamentaré aquellas causales de divorcio que tienen un lugar autónomo dentro de la Legislación Civil de los Estados que conforman el Ente Nacional y que difieren de las invocadas por el Código Civil del Distrito Federal.

Haciendo la clasificación general tenemos:

A) CAUSAS EUGENESICAS.

El Código Civil de Aguascalientes, así como el de Jalisco, agregan a las ya invocadas por el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 267 Fracción VI, "El idiotismo y la imbecilidad incurable". Artículo 289, fracción VII, y artículo 322, fracción VI, de los Códigos respectivos de cada Estado.

Por su parte el Código Civil del Estado de Hidal-

go, además de enunciar las ya establecidas por el Código Civil del Distrito Federal en su Artículo antes mencionado, nos enuncia a la lepra y en forma muy especial, al igual que al Código Civil de Jalisco, la impotencia incurable, se ha de ver que aunque también nuestro Código Civil la contempla, estos Estados (Hidalgo y Jalisco) la contemplaban en una forma especial ya que ésta no debe de ser producida por la edad avanzada; artículo 340, fracción VI, del Código de Hidalgo y artículo 322, fracción VI, del Código de Jalisco; además dicho artículo del Código de Jalisco nos manifiesta que dicha impotencia no haya sobrevenido después de celebrado el matrimonio.

También hemos de ver el anterior artículo del Código Civil de Hidalgo nos enuncia como causal de divorcio el blenorragia en el hombre cuando éste haya contagiado gravemente a su mujer, así como también la blenorragia en la mujer, cuando no haya sido contagiada por el marido.

Por su parte, el Código Civil de Yucatán admite como causal de divorcio la aberración sexual de alguno de los cónyuges, cuando esta amenaza la ruina de la familia o constituya un continuo motivo de desaveniencia conyugal, en su artículo 206, fracción XVI.

El Código Civil de Chihuahua nos enuncia como causal de divorcio la esterilidad de alguno de los cónyuges en

su artículo 256, fracción XII.

B) CAUSAS FUNDADAS EN LA INFIDELIDAD DE LOS CONYUGES.

Así, tenemos que los Códigos Civiles de los Estados de Morelos y Sonora contemplan como causales de divorcio los actos preparatorios al adulterio; es decir aquéllos que de una manera directa y necesaria conduzcan al adulterio; así como los Códigos de Morelos y Sonora contemplan como causal de divorcio el habitual comportamiento de uno de los cónyuges contrarios a la fidelidad y al respeto recíproco de los consortes; que haga presumir la conducta adúltera de uno de los cónyuges (artículo 360, fracción I, Código de Morelos; artículo 425, fracción I, Código de Sonora).

4

Por su parte el Código Civil de Zacatecas en su artículo 357, fracción I, al igual que los anteriores Códigos, también contempla la conducta habitual de uno de los cónyuges contraria a la fidelidad de que se deben los consortes y que obligan a presumir la conducta adúltera de uno de ellos.

Por otro lado, el Código Civil de Chihuahua en su artículo 256, fracción II, nos señala como causa de divorcio la bigamia de uno de los cónyuges, siempre y cuando no haya perjuicio de la acción de nulidad de matrimonio que pueda ejercitarse.

El Código Civil del Estado de Campeche contempla como causal el reconocimiento que la mujer hubiere hecho de un hijo habido antes del matrimonio, si para dicho reconocimiento no contó con el consentimiento del marido.

C) CAUSAS FUNDADAS EN LA SEPARACION DE LOS ESPOSOS.

Así, tenemos que el Código Civil de Yucatán contempla como causal de divorcio el hecho de que la mujer se nigue a acompañar a su marido cuando éste traslade su domicilio a otro punto de la República; asimismo considera el hecho de que uno de los cónyuges se traslade al extranjero da origen al divorcio, si la ausencia de aquel dura más de un año (artículo 206, fracción XII).

D) CAUSAS FUNDADAS EN LA FALTA DE RESPETO DE UNO DE LOS CONYUGES A LA PERSONA DE OTRO CONYUGE.

Los Códigos Civiles de Morelos, Sonora y Zacatecas contemplan como causal de divorcio la extorsión moral, cuando implique crueldad mental.

Artículo 360, fracción XVII, del Código de Morelos, artículo 425, fracción XVII, del Código de Sonora; y artículo 357, fracción XVII, del Código de Zacatecas.

Por su parte, los Códigos Civiles de Chihuahua,

Yucatán y Tlaxcala contemplan como causal de divorcio la incompatibilidad de caracteres, (artículos 255, fracción XIX, del Código de Chihuahua; artículo 206, fracción I, del Código de Yucatán; artículo 123, fracción XVII, del Código de Tlaxcala).

Por otro lado tenemos que el Código Civil de Tamaulipas nos enuncia en su artículo 281, fracción XVII, los actos ejecutados por un cónyuge con el fin de corromper a los hijos.

En el Código Civil de Chihuahua el artículo 256 fracción VI, considera como causal de divorcio a la violencia física o moral hecha por un cónyuge al otro para que cometa alguna infracción antisocial o participe en ella.

E) CAUSAS FUNDADAS EN LA CONDUCTA INMORAL DE UNO DE LOS CONYUGES.

Entre estas causas mencionaré la causal establecida por el Código Civil de Puebla, en su artículo 221, fracción III, nos señala como causa de divorcio la perversión moral de uno de los cónyuges.

Asimismo el Código Civil de Chihuahua nos enuncia como causas de divorcio la perversión física o moral de uno de los cónyuges, así como su conducta deshonrosa (artículo

256, fracción III).

En resumen, al igual que los maestros Antonio - Aguilar, y Julio Derbez diré que en nuestro derecho se han ido introduciendo otras nuevas causales de divorcio, que son una imitación derivadas del Derecho Anglosajón, entre las cuales tenemos:

La incompatibilidad de caracteres, la crueldad - mental; asimismo hemos de ver que se han ido creando otros hechos para darle una solución a aquellos causales de divorcio que presentan una problemática procesal para su comprobación.

IV.2.- ESTUDIO CRITICO DE OTROS HECHOS CONSIDERADOS COMO CAUSALES DE DIVORCIO; SU DIFERENCIA Y SIMILITUD CON LAS CAUSALES INVOCADAS POR EL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

Dentro de este tema haré una crítica de aquellos hechos que son considerados como causales autónomas de divorcio en la legislación civil de otros Estados de la República y que nuestro Código Civil vigente no las consagra como causales autónomas; pero, con base en la interpretación de la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación las ha ido adoptando.

Así pues, en este tema trataré de establecer las diferencias y similitudes que existen entre otros hechos - considerados como causales de divorcio en otras Entidades Federativas y las causales de divorcio contempladas por el Código Civil del Distrito Federal.

Conforme a la clasificación general de las causas comenzaré como sigue:

A) Causales Eugenésicas.

1.- El idiotismo y la imbecilidad incurables, contempladas por el Código Civil de Jalisco y Aguascalientes.

4

En cuanto a este tipo de enfermedades consideradas como causales de divorcio en tales legislaciones, me es conveniente decir que se trata de enfermedades hereditarias e incurables; por lo tanto he de manifestar que aunque nuestro Código Civil vigente no las contempla de una manera expresa cada una de estas enfermedades, sin embargo si las contempla de una manera intrínseca y general, al contemplar en su artículo 267, fracción VI, como causal de divorcio "cualquier tipo de enfermedad hereditaria incurable".

Cabe señalar que tanto el idiotismo como la imbecilidad son enfermedades que impiden la celebración del

matrimonio (Artículo 156, fracción IX, C. C. D. F.).

En cuanto a estas enfermedades como impedimento para contraer matrimonio es una acertada acción del legislador debido a que con esta medida se trata de proteger la salud de la especie humana y el evitar el nacimiento de niños con alguna enfermedad genética, ya que como todos sabemos, una enfermedad hereditaria es aquella enfermedad transmisible por herencia de una persona a otra (de padres a hijos) y que generalmente trae consigo todo tipo de males genéticos incurables.

Como causales de divorcio, este tipo de enfermedades, las considero un tanto crueles e inhumanas, ya que - aquel cónyuge que en determinado momento de su vida conyugal llegase a padecer este tipo de enfermedades, ya sea por accidente o por el cumplimiento de alguna obligación matrimonial; también se ve en la desgracia de perder a su familia. Por lo que yo, al igual que otros juristas, considero que este tipo de enfermedades como causales de divorcio deberían desaparecer como tales y sólo fueran causa de una separación de cuerpos dejando intactas las demás obligaciones matrimoniales.

Resumiendo, diré que aunque nuestro Código Civil vigente no contempla expresamente el idiotismo y la imbecilidad, sin embargo, con base en la interpretación de la

fracción VI de su artículo 267, se ha de ver que si las contempla de una manera intrínseca; por lo tanto, creo obsoleto que nuestro Código haga referencia a cada una de las enfermedades hereditarias incurables como lo hacen las Legislaciones Estatales referidas; por lo consiguiente, no existe ninguna diferencia entre estos hechos considerados como causales de divorcio autónomas en tales legislaciones y los hechos considerados como causales de divorcio en nuestro Código Civil.

2.- La Lepra.

De esta enfermedad, considerada como causal de divorcio en la legislación Civil del Estado de Hidalgo, he de manifestar que se trata de un tipo de enfermedad contagiosa incurable, y que actualmente gracias a los adelantos de la ciencia médica se ha ido erradicando de nuestro país.

Dicha enfermedad consiste en una infección crónica de la piel, la cual es de rápido contagio que se transmite por medio del contacto de una persona a otra y cuya recuperación es imposible.

Se ha de ver que se trata de una enfermedad crónica, la cual se ha ido erradicando de nuestro país por lo cual considero esta causal como letra muerta dentro de tal legislación. En cuanto a su diferencia con la causal con-

templada en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en la fracción VI del artículo 267, he de manifestar que no existe tal diferencia, ya que como lo he manifestado se trata de una enfermedad contagiosa, crónica e incurable, y que nuestro Código la contempla de una manera general e intrínseca.

3.- La Blenorragia.

Esta enfermedad, considerada como causal autónoma de divorcio en la Legislación Civil del Estado de Hidalgo, es una acertada innovación, ya que con este hecho se demuestra claramente la infidelidad de alguno de los cónyuges, dicha causal consiste en el contagio grave que haga el marido a su mujer, por medio de la relación sexual; asimismo funciona como causal cuando la mujer no haya sido contagiada por su marido. Con esta enfermedad se demuestra claramente la infidelidad de alguno de los cónyuges al tener relaciones sexuales con otra persona distinta de su cónyuge; además, se demuestra la falta de responsabilidad de uno de los cónyuges para con el otro, lo cual constituye un verdadero acto criminal al contagiar gravemente al cónyuge sano, por medio de la relación sexual.

Así pues; la blenorragia es una enfermedad que se contagia por medio de la relación sexual y que se caracteriza por la inflamación de la mucosa de los órganos genitales.

Resumiendo, he de manifestar que se trata de una enfermedad contagiosa y como ya lo he manifestado también nuestro Código Civil también la contempla en una forma general en donde se demuestra claramente la infidelidad de alguno de los cónyuges y la falta de responsabilidad en la relación sexual.

4.- La Aberración Sexual.

Esta causal es una verdadera innovación dentro del tipo de estas causales, contemplada por la Legislación Civil de los Estados de Campeche y Yucatán.

Entendemos por aberración sexual todas aquellas desviaciones sexuales que sufre alguno de los cónyuges, las que podemos describir como aquellos actos en donde alguno de los cónyuges siente una gran afinidad por una persona del mismo sexo, o se que tiene un gran afecto por tener relaciones sexuales depravadas y vergonzosas con otra persona del mismo sexo.

Tales actos no son otra cosa que la homosexualidad de alguno de los cónyuges, o sea el hecho de que el marido sea un invertido que mantenga relaciones sexuales con otro varón o bien el hecho de que la mujer también practique esa degeneración con otra mujer.

Yo considero que no hay actos más vergonzosos, -

más bochornosos, ni más denigrantes, tanto para el cónyuge inocente, como para su familia, así como para la misma sociedad, que el hecho de que alguno de los cónyuges sea un homosexual, que lo convierte en una persona vil y denigrante.

Tal degradación, muchas de las veces se debe al abuso constante de que se hace del acto sexual, o en otras ocasiones se debe a cuestiones económicas que obligan a alguno de los cónyuges a tener relaciones sexuales con otra persona del mismo sexo.

En mi opinión, considero una acertada decisión del legislador estatal, de considerar tales actos como causales de divorcio y que constituyen una verdadera innovación dentro de las causales de este tipo y la cual no está contemplada por nuestra legislación civil del Distrito Federal; y que de ser contemplada por tal legislación se daría una verdadera solución a este tipo de problemas en donde la familia ve pisoteados su honor, su dignidad y el más grande respeto de que se merecen; con tal causal se pretende proteger al cónyuge inocente, a su familia, así como a la misma sociedad, de este problema social del homosexualismo en donde alguno de los cónyuges va denigrando su dignidad y su orgullo al tener relaciones sexuales con otra persona del mismo sexo, y que muchas de las ocasiones son motivo de los problemas familiares y sociales.

5.- La Esterilidad.

El hecho de la esterilidad de alguno de los cónyuges es contemplada como causal de divorcio en la Legislación Civil del Estado de Chihuahua.

Tal hecho consiste en la incapacidad de alguno de los cónyuges para la procreación de la especie humana; dicha incapacidad proviene de alguna anomalía, que padece cualquiera de los cónyuges en sus órganos reproductores; en otras palabras, la esterilidad es una anomalía en los órganos reproductores de las personas, que hacen que estas sean infecundas.

Cabe mencionar que aunque esta causal se asemeja a la impotencia incurable establecida por nuestro Código Civil y por todas las legislaciones de los Estados de la República, existe una gran diferencia, ya que la esterilidad se refiere a la incapacidad para la reproducción de la especie humana, y la impotencia se refiere a la incapacidad para efectuar la relación sexual, o sea que mientras en la esterilidad podrá haber relación sexual, pero dada la infecundidad de alguno de los cónyuges no podrá haber reproducción esto se debe principalmente a las anomalías naturales de sus órganos reproductores; por otra lado tenemos que la impotencia se va a referir a la incapacidad física sexual de alguno de los cónyuges para tener relaciones sexuales.

Se ha de ver que esta causal es un tanto cruel e inhumana, al negársele al cónyuge que padece esta enfermedad por razones naturales el derecho de hacer vida marital y el de formar un hogar, al ver desbaratado su matrimonio y con ello todas sus ilusiones.

Aunque asimismo se diga que con este hecho se le niega al otro cónyuge el derecho a tener descendencia, en igual circunstancia se demuestra por parte del cónyuge a quien se le está negando dicho derecho la falta de consideración y de apoyo hacia el otro cónyuge que por razones ajenas a su voluntad es infecundo. Hecho por el cual considero que dicha causal al igual que la impotencia incurable que sobrevengan después del matrimonio desaparezcan como causas de divorcio, en virtud de que con estos actos se demuestra claramente la falta de consideración y apoyo que se deben los cónyuges.

B) Causas fundadas en la infidelidad de los cónyuges.

1.- Los actos preparatorios al adulterio.

Esta causal la encontramos enunciada en la Legislación Civil de los Estados de Morelos, Sonora y Zacatecas.

Hemos de ver que se trata de una verdadera innovación dentro de este tipo de causales de divorcio, donde se

da una acertada interpretación de estos hechos que tienden de una manera necesaria y directa al adulterio sin que se llegue a cometer éste. Los actos preparatorios al adulterio consisten en una serie de actos de alguno de los cónyuges que hacen presumir la existencia de adulterio o sea que es una serie de actos basados en presunciones de adulterio.

Se dice presunciones porque no se llega a cometer el acto de adulterio, si no que son actos que de una manera necesaria y directa hacen presumir éste, tal es el caso de que alguno de los cónyuges se exhiba públicamente con otra persona distinta de su cónyuge, asimismo sostenga públicamente relaciones amorosas o bien el hecho de que alguno de los cónyuges se vea en la intimidad de algún lugar con persona distinta de su cónyuge; pero hemos de ver que en estos hechos no se llega a cometer el adulterio.

Hecho por el cual el legislador estatal lo considera como actos preparatorios. Todo esto quizás se debe a la problemática procesal que presenta el adulterio para su comprobación dada la intimidad de su celebración.

En cuanto a la diferencia que existe entre estos hechos enunciados en las legislaciones estatales ya mencionadas y los hechos contemplados por nuestra Legislación Civil, hemos de ver que esta última los ha ido tomando en cuenta como una "Institución Grave" con base en el amplísimo

sentido que le ha dado la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a esta palabra, al manifestar que con estos actos se implica una conducta de ofensa grave contra la mutua consideración de afecto que se deben los cónyuges.

Hemos de ver que a la palabra injuria grave se le ha dado un amplísimo sentido que en realidad no tiene, en cuanto a estos hechos, toda vez que con estos actos preparatorios no se está ofendiendo al otro cónyuge, si no que se está quebrando el deber de la fidelidad, o sea que con estos hechos se demuestra claramente la infidelidad de alguno de los cónyuges. Para apoyar lo antes dicho al maestro Pallares manifiesta: "Sucede a veces que el marido o la mujer sin llegar a cometer adulterio o por lo menos sin que exista - prueba digna de crédito de este acto, mantiene relaciones amorosas públicamente con persona diferente de su consorte, hecho éste que sólo puede considerarse como injuria grave, dando a estas últimas palabras un amplísimo sentido que en realidad no tiene". (41)

Concluyendo estos actos preparatorios al adulterio que aunque sí los contempla nuestra legislación civil como causales de divorcio, he de manifestar que existe una gran diferencia, ya que nuestra legislación los contempla como una derivación de la palabra injuria grave (una ofensa), y por otra parte las legislaciones estatales lo toman como un (41) Eduardo Pallares, Op. Cit. p.

acto de infidelidad, por lo tanto es una causal autónoma de divorcio, dándole así un amplio y estricto sentido.

2.- La Bigamia.

Causal contemplada por la legislación civil del Estado de Chihuahua, la cual consiste en el hecho de que alguno de los cónyuges, sin haber deshecho jurídicamente el vínculo matrimonial que lo une a su cónyuge, contrae civilmente matrimonio con otra persona, rompiendo así con el gran principio de la familia monogámica, además de que se trata de hechos que constituyen una gran falta de consideración, de fidelidad y de respeto de uno de los cónyuges para con el otro; asimismo de ver que estos hechos constituyen en todas las legislaciones civiles una de las causas de la nulidad del matrimonio con grandes consecuencias jurídicas.

He de considerar, a esta causal, una acertada innovación dentro de este tipo de causales en virtud de que además de ser una de las causas de nulidad de matrimonio - dentro de esta legislación civil independientemente de sus consecuencias jurídicas, sea también una causal autónoma - divorcio, impuesta como sanción a aquel cónyuge de que viola todo derecho a la fidelidad que se deben los cónyuges.

Con esta causal se da oportunidad al cónyuge inocente a ejercitar las acciones civiles que son, en primer

término, la de ejercer la nulidad de matrimonio con todas sus consecuencias legales y en segundo término la de ejercer el divorcio, o sea que el cónyuge inocente tiene la opción de ejercitar ya sea la nulidad de matrimonio o la del divorcio.

Concluyendo, he de manifestar que la bigamia o doble matrimonio civil, está contemplada como causal de divorcio independientemente de ser también causa de nulidad de matrimonio por la legislación civil del Estado de Chihuahua, constituyendo una verdadera causal autónoma del divorcio y por lo tanto no tiene ninguna similitud con la legislación civil del Distrito Federal, ya que, como lo he manifestado, para la legislación del Estado de Chihuahua es causa de nulidad del matrimonio y es así como una de las causales de divorcio, mientras que para el Distrito Federal es exclusivamente una de las causas de nulidad del matrimonio.

3.- El reconocimiento que la mujer hubiere hecho de un hijo habido antes del matrimonio, si para dicho reconocimiento no contó con el consentimiento del marido.

Causal autónoma de divorcio contemplada en la legislación civil del Estado de Campeche, es la que consiste en el reconocimiento que haga la esposa de un hijo nacido fuera del matrimonio o sea el reconocimiento de un hijo ilegítimo. Esto es que aquí la madre otorga el apellido de su

esposo a un hijo que es sólo suyo y no de su marido, en donde se pasa por alto la voluntad del marido de dar su apellido a un hijo ilegítimo.

Creo que con este hecho se pretende sancionar la falta de consideración de la esposa hacia el marido al pasar por alto el consentimiento del marido para reconocer un hijo ilegítimo o nacido antes del matrimonio. Asimismo considero a esta causal un tanto injusta, ya que si el marido sabía de ese hijo ilegítimo antes de celebrar el matrimonio con su cónyuge, es lógico que la esposa pensase, que el saber su marido de tal situación, lo más viable sería que éste último no se opondría a otorgar su paternidad a ese hijo ilegítimo, hecho por lo cual la esposa hace ese reconocimiento sin que medie la voluntad del marido.

Para finalizar con esta causal diré que se trata de una innovación dentro del tipo de estas causales y aún no regulada por nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

Y que en mi opinión esta causal no rompe con el principio de la fidelidad, ya que única y exclusivamente se otorga a un hijo ilegítimo el nombre y apellido de una persona que no es su padre, y cuya persona sabía de ese hijo ilegítimo, pero por el simple hecho de no otorgar su consentimiento da lugar a esta causal de divorcio.

C) *Causas Fundadas en la Separación de los Esposos.*

1.- *La negativa de la mujer de acompañar a su marido cuando éste traslade su domicilio a otro punto de la República.*

Esta causal invocada por el Código Civil de Yucatán se funda en la violación al deber de su cohabitación por parte de la mujer al negarse ésta a acompañar a su cónyuge cuando éste por su propia conveniencia decida cambiar su domicilio a otro lugar de la República Mexicana.

Se ha de observar que se trata de una mera negativa y no de abandono, por parte de la mujer hacia su cónyuge, y que este hecho para que sea causal es necesario que tal negativa se haga cuando el marido decida cambiar su domicilio y que tal cambio sea dentro del territorio nacional, ya que si tal cambio de domicilio conyugal se hace fuera de la República no será causal de divorcio; asimismo la mujer no está obligada a seguir a su marido cuando éste traslade su domicilio a un lugar insalubre y ponga en peligro su salud.

2.- *La ausencia de uno de los cónyuges por más de un año, cuando éste se traslade al extranjero.*

De esta causal también contemplada por la Legis-

lación Civil del Estado de Yucatán, se infiere que se trata de un hecho de ausencia por parte de alguno de los cónyuges.

He de alcanzar a aclarar que se trata de un hecho muy especial de ausencia, ya que se trata de la ausencia de uno de los cónyuges fuera del país y que tal ausencia fuera del país se prolongue por más de un año.

Tal hecho de ausencia impide que el cónyuge que se encuentre ausente del territorio nacional pueda cumplir con los más especiales fines del matrimonio y más aún pueda cumplir con sus obligaciones matrimoniales; es por lo que esta causal sanciona el incumplimiento del cónyuge ausente.

Este hecho de ausencia se diferencia del hecho establecido por nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 267, fracción X, ya que tal artículo trata de un acto de ausencia en donde se ignora el paradero del cónyuge ausente, mientras que la ausencia a que se refiere la legislación de Yucatán es el hecho de ausentarse por más de un año del territorio nacional, o sea que en este hecho sí se sabe el paradero del cónyuge ausente.

D) Causas fundadas en la falta de respeto de uno de los cónyuges a la persona del otro cónyuge.

1.- La extorsión moral cuando implique crueldad mental.

Esta causal la encontramos contemplada en la Legislación Civil de los Estados de Morelos, Sonora y Zacatecas, la cual constituye una verdadera causal autónoma de divorcio, pero como todas las demás causales tiene su defecto en virtud de que tales legislaciones no dan una definición de lo que es la extorsión moral que implique crueldad mental, por otra parte los juristas tampoco la han definido, ya que únicamente se han concretado a manifestar lo siguiente:

"La crueldad mental es una imitación de algunos Estados de Norteamérica". (42)

"La extorsión moral no es otra cosa que la crueldad mental que implica un cónyuge al otro cónyuge". (43)

Lo cual no nos dice nada, por lo que me tomo la libertad de dar una definición al respecto, relacionándola con algunos conceptos.

Así pues, comenzaré por decir que esta causal tiene una semejanza con el chantaje del cual se manifiesta que "Es una agresión a las personas mediante una coacción de su libertad de obrar que se caracteriza por una amenaza de cau-

(42) Eduardo Pallares, Op. Cit. p. 144.

(43) Víctor M. de la Paz y F. Op. Cit. pág. 72.

sar un mal en su hogar o reputación, exigiendo, a cambio de no cumplirla, una prestación, beneficio o lucro.

El chantaje en nuestros días ha adquirido enormes proporciones y constituye el modus vivendi de infames individuos que sin ninguna ética no dudan en amenazar a una persona con revelar algún dato que es de su conocimiento para, desio manero, coaccionar su voluntad a efecto de que les concedan lo que solicitan". (44)

Del concepto anterior se deduce que el chantaje es la coacción moral que ejerce una persona sobre la voluntad de otro, con el fin de obtener algún beneficio o lucro, lo que constituye una especie de violencia moral.

Entendamos -por violencia moral: "Cuando se amaga o amenaza a una persona con un mal grave presente o inmediato capaz de intimidarlo". (45)

Una vez relacionados los conceptos anteriores, he deducido que la extorsión moral es la coacción violenta y moral que implica un cónyuge sobre la voluntad del otro cónyuge, que lo deprime moralmente y que le ocasiona una serie

(44) Graciela Santos Magaña. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II. U.N.A.M. p. 384. México 1984.

(45) Francisco González de la Vega. Derecho Penal Mexicano. Porrúa. México 1977. p.

de trastornos psicológicos, con el propósito ya sea de lograr un fin o por el simple hecho de hacerlo sufrir.

Hecho por el cual dicha conducta va constituir un verdadero acto criminal y en gran falta de respeto de un cónyuge para el otro, toda vez que dicha coacción moral constituye una agresión moral que va a alterar psíquicamente la salud del cónyuge inocente; dicha agresión va a consistir en la amenaza de causarle daño, el de quitarle algo de suma importancia o el simple hecho de hacerlo sufrir, si no cumple con lo que el se propone; tal sería el caso de hacer un menosprecio, o el caso de que alguno de los cónyuges amenace al otro con irse del hogar conyugal o despojarlo de sus hijos, si no cumple con lo que él desea. Todo lo anterior implica la violación del mutuo respeto que se deben los cónyuges que se manifiesta en la falta de consideración y de confianza de un cónyuge como para el otro, lo que constituye una serie de actos humillantes y vergonzosos que son los principales motivos de la desavenencia conyugal que impide que el matrimonio cumpla con su cometido social y familiar.

Por otro lado hemos de ver que esta causal tiene gran similitud con la causal de "sevicia" consagrada por el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 267, fracción XII, con base en el amplio sentido que le otorga la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, toda vez que manifiesta:

**"DIVORCIO CAUSAL DE SEVICIA, CONSTITUYEN SEVICIA LOS
ACTOS VEJATORIOS REALIZADOS CON CRUELDAD".**

La intención de ofender, esencial a la noción de injuria es sustituida con el propósito de hacer sufrir la idea de crueldad aparece como inherente y característica del concepto de sevicia, todo acto de sevicia incluye malos tratamientos que sean crueles o despiadados, y es menester un estado de inferioridad física o jerárquica en la víctima para configurar la sevicia. Los hechos pueden clasificarse como sevicia son muy diversos; un atentado violento a la integridad física del cónyuge, a su libertad a su salud constituyen sevicia. (Directo 1227/1954, Francisca Rullán de Guerra).

"SEVICIA COMO CAUSAL DE DIVORCIO".

La sevicia consiste en la crueldad excesiva de uno de los cónyuges hacia el otro, que haga imposible la vida conyugal; para resolver si existe es necesario que el cónyuge que ejercita la acción de divorcio precise los hechos constitutivos de esa crueldad.

QUINTA EPOCA, TOMO LXXXI, Página 2367.

De las tesis anteriores se deduce que tal interpretación no define a qué tipo de crueldad se refiere, por

lo que considero que se refiere a cualquier clase de crueldad ya sea física o moral que van a alterar la libertad o la salud de alguno de los cónyuges.

Por lo que la crueldad mental, en mi opinión, encuadra dentro de la crueldad excesiva moral, que además - constituye una especie de violencia moral.

O sea, que para que exista crueldad mental es necesario que exista un amago por parte de alguno de los cónyuges con el fin de intimidar al otro, causándole alguna alteración psíquica de su salud que lo va deprimiendo moralmente.

Asimismo existen diversos factores para considerar como causal de divorcio a la crueldad excesiva, entre los cuales tenemos: el grado de cultura y el medio ambiente en que se desenvuelven los cónyuges; como ejemplo, nos sirve la siguiente tesis:

"DIVORCIO, SEVICIA COMO CAUSAL, DEBE TOMARSE EN CUENTA LA CONDUCTA REITERADA QUE SE DICE CONSTITUIRLA".

Es indudable que entre cierto tipo de persona, de determinada preparación cultural y posición social, constituye sevicia cierto tipo de tratamientos, que para otras, es una forma normal de vida conyugal, dado que entre ambos

tipos de gentes existen diferentes formas de pensar y aun de expresarse de acuerdo a la educación y medio ambiente en que viven; si en el caso la cónyuge quien se dijo víctima de crueldad excesiva por parte de su esposo, se dijo ostenta como profesional y además titular de una cátedra universitaria, sin que se hayan controvertido tales aspectos, de -- acuerdo a tal condición, es entendible que para dicha cónyuge, el hecho de que su esposo le aventara la comida al suelo, rompiendo los platos, tirando objetos de la mesa, profiriendo maldiciones y saliéndose a la calle, todo ésto en forma constante y reiterada, constituye una crueldad excesiva, que hace imposible en la vida en común.

Amparo directo 4602/76. Antonio Bastida Borrel, 11 de noviembre de 177, 5 votos ponente: Salvador Mondragón Guerra, Secretario Max J. Peniche Cuevas. Informe 1977, 3a. Sala. Tesis 100, página 105.

Concluyendo, una vez de haber expuesto las diferentes tesis acerca de la causal de sevicia con base en la interpretación de la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considero que la extorsión moral que implica crueldad mental no es otra cosa que el hecho de que alguno de los cónyuges coaccione moralmente al otro cónyuge ya sea en su libertad o en su salud para obtener algún beneficio ocasionando al cónyuge, alguna alteración psíquica de su salud, o en otras palabras, creo que tal crueldad mental

se constituye en una especie de agresión moral de un cónyuge, al otro, en donde se deprime moralmente al cónyuge inocente ocasionándole la alteración psíquica de su salud. Entre estos hechos yo considero entre otros, el hecho de que alguno de los cónyuges demuestre algún desprecio al otro - cónyuge o se le intimide para realizar algún acto en contra de su voluntad.

Se ha de ver que aunque hay gran similitud entre la causal de extorsión moral y el hecho de crueldad excesiva existe una gran diferencia, en virtud de que la causal de extorsión moral es una causal autónoma de divorcio, mientras que el hecho de crueldad excesiva es una causal de divorcio que ha sido desligada del amplio sentido del concepto de sevicia que, le ha dado la Suprema Corte de Justicia de la Nación con base en la integración de la Jurisprudencia.

2.- La Incompatibilidad de Caracteres.

La incompatibilidad de caracteres consiste en "la intolerancia" de ambos cónyuges exteriorizada en diversas formas que revelan una permanente aversión que hace imposible mantener a la unión conyugal, pero no es la falta de afinidad de forma esporádica debido a disgustos pasajeros.

(46)

(46) Víctor M. de la Paz y F. Op. Cit. p. 77.

Del concepto anterior deduzco que la incompatibilidad de caracteres, son todos aquellos actos de intolerancia recíproca y permanente entre los cónyuges que se puede manifestar de diversas formas, y que se caracterizan principalmente por la total indiferencia de caracteres y opiniones de ambos o sea aquellos actos que demuestran una actitud contraria y permanente de uno de los cónyuges hacia las decisiones o actitudes del otro cónyuge y no a simples desacuerdos pasajeros.

Cabe señalar que la incompatibilidad de caracteres es la existencia total y permanente de un desacuerdo entre las decisiones o actividades de los cónyuges, una no congeniabilidad en el modo de ser de ambos y que hace imposible la vida en común, o bien la existencia de una total indiferencia constante entre las decisiones de ambos cónyuges o sea que los cónyuges nunca están de acuerdo en sus decisiones debido a su modo de ser.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos dice lo siguiente:

"DIVORCIO, INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES".

Si el quejoso dio un empujón a su esposa intentó golpearla, la llamó maldita y la conminó a que saliera de la casa, ello no constituye en ninguna forma la causal de

incompatibilidad de caracteres prevista en la fracción I del artículo 206 del Código Civil de Yucatán, pues tal incompatibilidad significa "oposición para coexistir, repugnancia recíproco o intolerancia entre dos personas en relación con su modo de ser.

Directo 1073/1952. Eloy Pacheco Cruz, resuelto el 27 de noviembre de 1952, por mayoría de 3 votos, contra de los señores ministros Santos Guajardo y Rojina Villegas; ponente el señor Ministro Mercado Alarcón.

"INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES, CAUSAL DE DIVORCIO".

"No es bastante el hecho de aceptar que han ocurrido disgustos entre los cónyuges para que necesariamente haya de tenerse por demostrada la incompatibilidad de caracteres como causal de divorcio, ni es verdad de tal incompatibilidad se deduzca a una mera situación subjetiva, de modo tal que la sola afirmación de una parte lleve a tenerla por acreditada. "En efecto, la incompatibilidad de caracteres consiste en una divergencia constante e insuperable producida entre los cónyuges como consecuencia de su diverso temperamento; de sus diversas costumbres". De ese modo es inconcluso que tal situación obligadamente se ha de manifestar externamente en situaciones fácilmente perceptibles.

Por lo tanto, sería contrario a la más elemental

idea de justicia y de moral, aceptar que por la sola afirmación de uno de los cónyuges, inspirada quizá en el deseo de eludir las más posibles de las cargas del matrimonio, hubiera de aceptarse la presencia de esa causa de divorcio".

Directo 9174/1950. Francisco Medina, resuelto el 22 de Junio de 1951 por unanimidad de 5 votos, ponente el señor Ministro Mateos Escobedo.

Deduciendo de las anteriores tesis, he llegado a la conclusión de que la incompatibilidad de caracteres son todos aquellos hechos que demuestran oposición para coexistir, repugnancia, intolerancia y diversas maneras de no congeniabilidad en su forma de ser, y no a simples actitudes pasajeras de los cónyuges.

Para finalizar, diré que se trata de una verdadera causal de divorcio contemplada por las Legislaciones Civiles de los Estados de Chihuahua, Campeche, Tlaxcala y Yucatán, y la cual no tiene ninguna similitud con las causales invocadas por el Código Civil del Distrito Federal. En mi opinión, esta causal debería de ser contemplada por nuestra legislación, toda vez que estos hechos expuestos anteriormente impiden que el matrimonio cumpla con su cometido social y familiar para el que fue creado.

E) *Causas fundadas en la conducta inmoral de uno de los Cónyuges.*

Dentro de este tipo de causales de divorcio encontramos las siguientes:

1.- *La perversión física o moral de uno de los cónyuges o su conducta deshonrosa.*

Esta causal autónoma de divorcio la encontramos contemplada por la legislación civil del Estado de Chihuahua.

Hemos de ver que no hay hechos más vergonzosos y depravados que la conducta perversa de alguno de los cónyuges que lo convierten en la persona más vil y repugnante dentro de la sociedad, ya que ésta no tiene compasión de cambiar moralmente el bien por el mal.

Por lo tanto considero que tal perversión es una especie de vicio o afición de alguno de los cónyuges a realizar cierto tipo de conductas deshonorosas y depravadas contrarias a la moral y las buenas costumbres.

Ya no se trata del hecho de inducir a otras personas a realizar tal perversión, sino que tal cónyuge sea el mismo quien realice tales depravaciones ya sea física o mo-

ralmente; en otras palabras, ya no se trata de que dicho cónyuge induzca al otro cónyuge a prostituirse, tolere la perversión de sus hijos o los induzca a cometer un delito, sino que el mismo sea quien realice tales hechos. Se ha de ver que se trata del hecho de que alguno de los cónyuges sea un depravado que goce de realizar una serie de actos vergonzosos que pongan en duda el honor y la reputación de su familia.

Concluyendo, se trata del hecho en donde uno de los cónyuges goza de depravarse física o moralmente poniendo en entre dicho la reputación y el honor de la familia, al realizar actos vergonzosos que para él son una especie de costumbre consuetudinaria, o sea su *modus vivendi*.

4

IV.3.- Consideraciones Sobre su Vigencia.

Ahora me toca exponer los motivos por lo que los hechos expuestos en nuestro anterior tema fueron considerados como causales de divorcio por las legislaciones civiles estatales, dándoles un carácter autónomo y obligatorio.

Así pues, comenzaremos por explicar lo que se entiende por vigencia de una ley, por lo cual me he apoyado en las siguientes tesis doctrinales.

"Entendemos por vigencia de una ley a la fuerza

imperativa de la ley". (47)

Por otra parte se dice "que el orden jurídico vigente es el conjunto de normas impero-atributivas que en una cierta época y un país determinado la autoridad política - declara obligatorias". (48)

Análizando las anteriores tesis se deduce que la vigencia de una ley, se refiere al tiempo y al lugar en donde una ley tiene carácter obligatorio y es de observancia general para todos aquellos individuos que están dentro del supuesto jurídico que establece esa ley y que su inobservancia traerá consigo una sanción para todo aquel individuo - que la viole.

Después de haber hecho un pequeño análisis de lo que es la vigencia de una ley, los motivos por los que yo considero que las autoridades les dieron carácter autónomo a ciertos hechos, tales como los actos preparatorios al - adulterio, la aberración sexual, la incompatibilidad de caracteres y la extorsión moral y que nuestro actual Código Civil para el Distrito Federal ha ido desglosando gracias al amplio concepto que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación les ha dado a la injuria grave, a

(47) Galindo Garfias, Op. cit. p.

(48) García Maynes. Introducción al Estudio del Derecho. Porrúa. México. p. 37.

la sevicia y a otros conceptos, fueron el hecho de darles un mejor interpretación a estos hechos, así como el de sancionar el nacimiento de nuevas conductas conyugales que hacen imposible la vida en común.

Para que estos hechos tuvieran vigencia como causales autónomas de divorcio fue necesario hacer un gran estudio sobre el modo de ser de los cónyuges en donde directamente van a influir una serie de supuestos sociológicos tales como factores culturales, sociales, económicos y el medio ambiente en donde se desenvuelven los cónyuges.

Empezaré por decir que quizás alguno de los factores que influyeron en los legisladores estatales para considerar como causal autónoma de divorcio a los actos preparatorios al adulterio es la problemática que presenta el adulterio para su comprobación, dada la intimidad de su realización; en cuanto a la aberración sexual influyen factores como el hecho frecuente, ahora, del que el marido sea un invertido que mantenga relaciones con otro varón, hecho este que no constituye un auténtico adulterio aunque tenga grandes semejanzas con él, con menos frecuencia acontece que la esposa sea la que practique esa degeneración, que no puede identificarse con el verdadero adulterio y que los convierta en actos degenerados y vergonzosos para la familia; la no congeniabilidad de los cónyuges, la mayoría de las veces - lleva al fracaso matrimonial ya que para que subsista un ma-

trimonio es necesario la armonía y la convivencia de los cónyuges; y por último la comisión de actos criminales realizados por alguno de los cónyuges que deprimen moralmente al otro cónyuge y que alteran su salud, fue una de las razones por las que el legislador estatal optó por crear y dar autonomía a la causal de divorcio llamada extorsión moral.

Resumiendo, debido a la problemática procesal que presentan algunas causales para su acreditamiento, así como el nacimiento de otras conductas de los cónyuges, que impiden que el matrimonio cumpla con su cometido social y familiar, toda vez que en algunas ocasiones, pese a que este hecho ve desquebrajados sus propósitos, el cónyuge inocente se ve imposibilitado para demandar el divorcio por no haber dado lugar su cónyuge a una de las causales que actualmente consagran las legislaciones civiles de los Estados. Las causales antes descritas han sido puestas ya en práctica, otorgando la posibilidad a los cónyuges de que mediante el divorcio, invocando dichas causales, puedan rehacer sus vidas y no estén atados a un lazo jurídico que sólo existe de derecho pero no de hecho.

IV.4.- Otros Hechos que Podrían Constituirse como Causales de Divorcio.

La existencia de otros hechos graves aún no contemplados como causales de divorcio por nuestras Legislacio-

nes, me han orillado a elaborar el presente tema, toda vez que estas conductas de los cónyuges impiden que el matrimonio cumpla con sus más esenciales grandes fines y además - sean motivo de la desaveniencia conyugal, yo me pregunto: "¿Por qué el legislador no los ha considerado como tales?"; quizá se deba a razones proteccionistas de los legisladores para conservar la integridad social del matrimonio como una de las instituciones más importantes de nuestra sociedad.

Entre tales hechos yo considero los siguientes:

a) Los malos tratos que de alguno de los cónyuges a sus hijos.

«La existencia de hechos verdaderamente criminales crueles e inhumanos, cometidos por alguno de los cónyuges en contra de sus hijos no deberían ser considerados única y exclusivamente como delitos, sino que también deberían de ser considerados como causales de divorcio, toda vez que estos hechos se manifiestan, no en una simple falta de respeto de un cónyuge para el otro sino que también en una falta de respeto hacia la familia y más aún a la misma sociedad, en virtud de que tales hechos constituyen, verdaderos actos criminales, inhumanos y crueles, en la persona de seres inocentes y en muchas de las ocasiones les provocan una serie de lesiones tanto físicas como mentales, acarreando con ello cierto tipo de traumas psicológicos. Tales hechos los lleva

a cabo uno de los cónyuges cuando el otro cónyuge tiene que ausentarse del domicilio conyugal para cumplir con las demás obligaciones inherentes al matrimonio, o bien tales actos se llevan a cabo aun estando presente el otro cónyuge, pero que quizás por el temor a las represalias, que pueda tomar el otro cónyuge contra él, no hace nada por evitarlo. Razón por la cual tales hechos son un problema de variadas y grandes repercusiones sociales, éticas, médicas y jurídicas que impide que el matrimonio cumpla con los fines de convivencia y mutuo respeto que se deben los miembros de la familia.

Así pues, entendemos por malos tratos: "Todas aquellas acciones u omisiones intencionales que producen lesiones físicas o mentales, muerte o cualquier otro daño, proveniente de alguno de los cónyuges, por cualquier motivo, para con sus hijos".

Se ha de ver que estos hechos se realizan durante el período que va desde el nacimiento hasta el principio de la pubertad". (49)

En conclusión, creo que aunque estos hechos constituyen un delito y asimismo sean una de las causas de la pérdida de la patria potestad, también deberían de ser con-

(49) César Augusto, Osorio y Nieto: El Niño Maltratado. Trillas. México 1980. p. 12.

siderados como causales de divorcio, dados los hechos crueles y cobardes que cometa alguno de los cónyuges en contra de sus menores hijos, en donde esta persona descarga todas sus iras y frustraciones en la persona de los seres inocentes, demostrando con ello su inmadurez y su inseguridad. Casi por lo regular estos actos siempre se realizan cuando el otro cónyuge tiene que ausentarse del domicilio conyugal o cuando el cónyuge que es agredido indirectamente, se ve imposibilitado de defender a sus hijos por temor a las represalias que pueda tomar el cónyuge agresor en contra de su persona hecho por el cual he creído conveniente proponerlo como causal de divorcio; ya que hemos de considerar tales actos en una gran falta de consideración y respecto hacia la familia y más aún para la misma sociedad.

Razón por la cual yo considero que estos hechos deberían de ser considerados como causales de divorcio, dando así la oportunidad al cónyuge que ve agredidos a sus hijos y sus más nobles sentimientos, de que mediante la acción de divorcio, invocando dichos hechos, pueda rehacer su vida.

b) Las agresiones físicas o morales que sufra alguno de los cónyuges por parte de algún familiar del otro cónyuge que sean motivo de las desaveniencias conyugales.

Una de las principales causas de las desaveniencias conyugales son las agresiones que infringe alguno de

los familiares de uno de los cónyuges al otro cónyuge, principalmente los padres; tales hechos se traducen en una falta de respeto y consideración de un cónyuge para el otro, dichas agresiones las podemos transcribir en injurias, amenazas y actos de crueldad excesiva.

Veamos que este tipo de problemas se deben principalmente a la carencia de un hogar conyugal, hecho por el cual los cónyuges se van a ver en la necesidad de convivir en el domicilio de alguno de los padres de los cónyuges. Tal situación al principio es aceptada, pero a medida que transcurre el tiempo se les vea en calidad de arrimados y como consecuencia se les vea como miembros extraños a ese núcleo familiar, acarreando con ello una serie de dificultades, principalmente la incongruencia de caracteres que culmina con verdaderos actos de crueldad y malos tratos (injurias, amenazas, lesiones, etc.) por parte de los padres de uno de los cónyuges hacia el otro cónyuge; tales actos no sólo siempre los cometen los padres, sino que se da el caso de que también los lleguen a cometer algunos de los miembros de esa familia. Pero hemos de ver que en tal situación el cónyuge que vive con sus padres siempre da la razón a éstos, toda vez que permite que se cometan dichos actos en la persona de su cónyuge; lo que se constituye en una falta de consideración y de respeto de un cónyuge para el otro, lo que termina con una separación forzada de los cónyuges.

Concluyendo, he de decir que ante la comisión de tales actos y ante la irresponsabilidad de alguno de los cónyuges de defender su matrimonio y procurar su bienestar, se le da la oportunidad al otro cónyuge, que se ve en tal situación, de que mediante la acción del divorcio rehaga su vida.

c) Los malos tratos que comete uno de los cónyuges en la persona de los padres del otro.

Otro de los hechos que en mi opinión deberían de ser considerados como causales de divorcio, sería el hecho de que se maltrate física o mentalmente a los padres de alguno de los cónyuges. Tal situación se lleva a cabo cuando uno de los cónyuges lleva a vivir consigo a sus progenitores, cuando éstos carecen de los medios suficientes para substituir por sí solos y por el gran afecto que tienen por ellos.

Al igual que en la situación del hecho anterior, tal convivencia es aceptada, pero al paso del tiempo se va convirtiendo en un martirio para los padres del cónyuge, ya que se les empieza a considerar como una carga para el otro cónyuge, por lo que ante tal situación uno de los cónyuges infringe una serie de malos tratos hacia esas personas, con el fin de deshacerse de ella, lo cual se transforma indirectamente en una agresión moral de uno de los cónyuges para

con el otro, lo que ocasiona que el cónyuge que vea agredida la persona de sus padres, tenga que romper con el gran principio de convivencia, al manifestarse tales actos, como dije anteriormente en una falta de respeto y de consideración que se deben los cónyuges, por lo que el cónyuge que ve agredidos a sus seres queridos tenga que separarse forzosamente del domicilio conyugal, orillado por las circunstancias, lo que ocasiona muchas de las veces el tener que terminar con su matrimonio.

Ahora nos preguntamos en dónde podemos clasificar las constantes violaciones sexuales que sufre la mujer por parte de su marido y que constituyen una constante violación al honor y a la dignidad de la mujer como esposa, y a su familia.

Ante tal situación, en donde el hombre demuestra su más bajo instinto al realizar actos depravados y vergonzosos contra su mujer, deberían de ser considerados como una causal autónoma de divorcio, y a que estos hechos constituyen una verdadera falta de respeto a la dignidad, al honor y a la intimidad de la mujer como ser humano y a su familia, al realizar constante abuso sexual.

El propósito de nuestro tema, es el de considerar como causales de divorcio aquellos hechos de agresiones indirectas de un cónyuge para con el otro, digo agresiones in-

directas, toda vez que directamente no las sufre el cónyuge sino que directamente las va a sufrir alguno de sus seres queridos como serían sus hijos o padres, o por otra parte no sea uno de los cónyuges quien agrede directamente al otro cónyuge, sino que dicha agresión proviene de alguno de los familiares del otro cónyuge. Estos hechos se dan principalmente cuando se carece de un hogar conyugal. Asimismo, al igual que el anterior hecho, se deberán considerar como causal de divorcio el hecho del abuso sexual que realiza un cónyuge para con el otro.

IV.5.- Estudio Comparativo Sobre el Divorcio.

Este estudio consistirá en hacer una panorámica de la Institución del divorcio, confrontando las diversas leyes y Códigos Civiles de los Estados que conforman el Ente Nacional con la finalidad de establecer sus diferencias con respecto al Código Civil del Distrito Federal.

Para la elaboración de este estudio, he tomado como referencia la valiosa investigación que al respecto han elaborado los maestros Antonio Aguilar y Julio Derbez en su monografía intitulada "Panorámica de la Legislación Civil de México". La cual trataré de actualizar.

"Comenzaré por decir que la mayor parte de los Códigos Civiles que rigen en los Estados de la República en

cuanto a la materia de divorcio "son copia del Código Civil del Distrito Federal, también lo que es en algunas encontramos sus diferencias". (50)

Tales diferencias las estableceremos en cuanto al procedimiento del Divorcio y en cuanto a sus efectos.

A) Procedimiento de Divorcio.

El procedimiento es la manera como se lleva a cabo la disolución del vínculo matrimonial.

No obstante, el procedimiento del divorcio es una materia de índole procesal, está regulada en algunos de sus aspectos en los Códigos Civiles, se ha de ver que la mayor parte de los estados aceptan las tres clases de divorcio, ya sea voluntario-judicial y el voluntario administrativo, y el necesario, reglamentándolos en forma idéntica como lo hace el Código Civil del Distrito Federal, entre los cuales tenemos los Códigos Civiles de los Estados de Baja California Norte, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Querétaro, Quintana Roo, Tabasco, Veracruz y San Luis Potosí.

Los Códigos de Aguascalientes, Campeche, Chiapas

(50) Víctor M. de la Paz y F. Op. Cit. p. 83.

y Yucatán también establecen las tres clases de procedimiento que para el divorcio regula el Código Civil del Distrito Federal, a diferencia de que representan algunas modificaciones en materia de divorcio voluntario, administrativo o judicial.

Por lo que tenemos que en Aguascalientes y Chiapas, no procede ninguna de estas especies de divorcio si existen hijos concebidos, aunque no nacidos, por lo cual es preciso comprobar con certificado médico que la mujer no está encinta al tiempo de pedir el divorcio. En Campeche, la modificación consiste en que la falta de convenio relativo a la potestad sobre los hijos menores o incapacitados, se entiende concedida por el otro cónyuge la potestad a favor de aquél a cuyo lado permanezcan tales menores.

Por último, el Código de Yucatán no exige mayoría de edad de los cónyuges para que se verifique el divorcio administrativo.

Los Códigos de los Estados de Durango, Guerrero, México, Morelos, Sinaloa, Sonora y Tamaulipas no aceptan el divorcio voluntario administrativo, por lo cual todos los cónyuges deberán acudir ante la autoridad judicial para divorciarse, ya sean estos mayores de edad y sin hijos.

Tampoco existe el divorcio voluntario administra-

tivo en los Códigos de los Estados de Guanajuato, Puebla, Zacatecas y Tlaxcala, ya que sólo y preve el divorcio voluntario ante la autoridad judicial.

B) Efectos del Divorcio.

1.- En relación a los cónyuges.

En el Código de Campeche los cónyuges podrán contraer nuevo matrimonio en cualquier tiempo, después de que la mujer compruebe de que no quedó embarazada, antes de que cumpla un término de 30 días después de separada del marido. El Código de Chiapas prevé que los cónyuges que se divorcian voluntariamente podrán contraer nuevas nupcias después de obtenido el divorcio. En Chihuahua los cónyuges que hayan obtenido el divorcio, podrán contraer matrimonio entre sí inmediatamente o igualmente con personas distintas, siempre y cuando la mujer haya estado separada de su marido cuando menos 10 meses. En la legislación de los Estados de Guanajuato, Tlaxcala, Puebla y Zacatecas no existe limitación de tiempo para que uno de los cónyuges, después de divorciado, pueda contraer matrimonio; existiendo sólo la limitación de dos años, para aquellos cónyuges culpables de adulterio.

2.- En relación a los hijos.

Los artículos 283 al 287 del Código Civil del Distrito Federal vigente nos señalan las medidas tendientes a la protección de los derechos de los hijos en caso de divorcio de sus padres.

En las mismas condiciones la mayoría de los Códigos de los Estados de la República, reproducen tales disposiciones al respecto. Sólo encontramos algunas condiciones en las siguientes legislaciones.

La Legislación del Estado de Chihuahua, tocante a los hijos menores durante el procedimiento aun en el divorcio necesario, admite el convenio de los padres sobre la forma en que van a vivir los hijos. Si no existiese convenio, la ley establece que los hijos menores de 14 años quedarán en poder de la madre y los hijos varones de dicha edad en poder del padre; por otro lado, los hijos que sean mayores de 14 años sea cual fuere el sexo, decidirán formalmente y voluntariamente su situación ante la autoridad judicial. En cuanto a los hijos menores de tres años sea cual fuere el sexo, permanecerán siempre en poder de la madre a excepción de que la madre sufra alguna enfermedad contagiosa que ponga en peligro la salud de sus hijos.

Asimismo, dicha Ley establece que sin perjuicio de las anteriores reglas, la autoridad judicial podrá modificar en cualquier momento la situación de los hijos siempre y cuando exista interés justificado de ellos.

El Código Civil de Tamaulipas en su artículo 91 nos prevé las siguientes situaciones de los hijos, en caso de divorcio de sus padres. Los padres podrán convenir en

que los hijos vivan temporalmente con cada uno de ellos. Los hijos que se encuentran en períodos de lactancia permanecerán con la madre, salvo el caso de que esta sea toxicómana, ebria habitual o padezca alguna enfermedad grave o contagiosa. Pasado el período lactante, siempre habrá preferencia para tener el cuidado y la patria potestad sobre los hijos, el padre inocente y que no haya dado lugar al divorcio. Sin embargo, la autoridad judicial podrá conceder la potestad cuando así convenga a los intereses de los hijos y el deseo espontáneo de éstos manifestando en cualquier tiempo, siempre y cuando sean mayores de nueve años. Así mismo manifiesta dicho Código que en ningún caso, la potestad de alguno de los cónyuges impedirá al otro tratar a los hijos, pero si lo hace en forma inconveniente los tribunales podrán prohibir ese trato a petición de la parte, previa audiencia.

3.- Por lo que respecta a las causales de divorcio contempladas por las legislaciones civiles estatales, sus diferencias ya las hemos establecido, en nuestro capítulo VI en lo referente al tema IV.2.

Para finalizar nuestro trabajo solo nos queda decir que dado el comportamiento de los cónyuges dentro del matrimonio han surgido diferentes conductas de la pareja en el matrimonio, que hacen imposible que éste diga subsistiendo; estas conductas se ven influidas por los factores econó-

micos, sociales, culturales, así como por medio de ambiente en donde se desarrollan los cónyuges, lo que dará origen a nuevas causales de divorcio y que el Estado, después de un verdadero estudio socio económico de las causas que influyen sobre las conducta conyugales, les dará vigencia. Asimismo les otorgará autonomía con el propósito de que los cónyuges no estén atados a un vínculo jurídico que sólo existe de derecho, pero no de hecho.

C O N C L U S I O N E S .

- 1.- Propongo que se de una adecuada orientación a las personas que van a contraer matrimonio, de lo que es esta institución y a la gran responsabilidad que se adquiere con ello, con el propósito de evitar que esta Institución se siga denigrando.
- 2.- Propongo que exija como requisito, para contraer matrimonio, un examen psicológico a las parejas que lo van a contraer con el propósito de evaluar su capacidad física y mental para adquirir esta gran responsabilidad.
- 3.- Propongo que se exija como requisito para contraer matrimonio se tenga un domicilio conyugal, independiente de cualquier familiar.
- 4.- Propongo la creación de un Consejo Familiar, con el propósito de dar una solución a los grandes problemas familiares, así como de dar una adecuada preparación a las personas que se van a divorciar, para que éstas a través de una verdadera orientación puedan soportar las cargas y perjuicios que trae consigo el divorcio.
- 5.- Propongo que se les otorgue una verdadera autonomía e interpretación a las causales de divorcio, tales como la injuria grave y la sevicia, en base a la interpreta-

ción de la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- 6.- Propongo que únicamente sean consideradas como causas de divorcio las enfermedades contagiosas que se deriven de la relación sexual, y que las otras enfermedades a que hace referencia la fracción VI del Artículo 267 de nuestro Código Civil sean considerados exclusivamente como causas de separación de cuerpos con todas las demás obligaciones inherentes al matrimonio.
- 7.- Proponga que la enajenación mental que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, aun cuando el cónyuge que la padezca sea restringido de sus derechos, sea considerada como una causa de separación de cuerpos y que desaparezca como causal de divorcio.
- 8.- Propongo que se contemplen como causales de divorcio dentro de nuestro Código Civil la aberración sexual, la extorsión moral que implique crueldad mental y la incompatibilidad de caracteres.
- 9.- Proponga que sean considerados como causales de divorcio los malos tratos a los hijos por parte de alguno de los padres y todas aquellas agresiones indirectas que sufra alguno de los cónyuges y que sean un continuo motivo de las desavenencias conyugales.

10.- Propongo la unificación del derecho en materia de divorcio, en las entidades federativas para la pronta y expedita impartición de justicia.

B I B L I O G R A F I A .

1.- Antonio Aguilar Gutiérrez y Julio Derbez Muro
 PANORAMA DE LA LEGISLACION CIVIL DE MEXICO
 Imprenta Universitaria
 México, 1960.

2.- César Augusto Osorio y Nieto
 EL NIÑO MALTRATADO
 Editorial Trillas
 México, 1980.

3.- Eduardo García Maynes
 INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO
 Editorial Porrúa
 México, 1977.

4.- Eduardo Pallares
 EL DIVORCIO EN MEXICO
 Editorial Porrúa
 México, 1981.

5.- Francisco González de la Vega
 DERECHO PENAL MEXICANO
 Editorial Porrúa
 México, 1977.

- 6.- Guillermo Floris Margadant
DERECHO ROMANO
Editorial Esfinge
México, 1977.

- 7.- Ignacio Galindo Garfias
DERECHO CIVIL MEXICANO
Editorial Porrúa
México, 1979.

- 8.- José Castán Tobeñas
DRECHO CIVIL ESPAÑOL
CONUNI FORAL
Editorial Reus
Madrid, 1955.

- 9.- Luis Fernández Clérigo
EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACION COMPARADA
U. Tipográfica
Editorial Hispanoamericana
1947.

- 10.- Luis Muñoz y Salvador Castro Zavaleta
COMENTARIOS DEL CODIGO CIVIL
Cárdenas Editoras
México, 1974.

- 11.- Susan Gettleman y Janet Markowitz
EL VALOR DE DIVORCIARSE
Editorial Diana
México, 1981.
- 12.- Rafael Rojina Villegas
COMPENDIO DE DERECHO CIVIL
Robredo,
México, 1966.
- 13.- Ricardo Couto
DERECHO CIVIL DE LAS PERSONAS
La Vasconia
México, 1919.
- 14.- Víctor M. de la Paz y Fuentes
TEORIA Y PRACTICA DEL JUICIO DE DIVORCIO
Editorial Fernando Leguizamo Cortez
México, 1981.

OBRAS CITADAS

- 1.- Diccionario de la Lengua Española
El Pequeño Larousse
Ediciones Larousse
México, 1976.

- 2.- *Diccionario Jurídico Mexicano*
Tomo II
Editorial U.N.A.M.
México, 1984.

- 3.- *Tesis: El Divorcio en México desde el punto de vista del Derecho Comparado*
Rocha Réyna Francisco
U.A. S.L.P.
México, 1968.

LEGISLACION

- 1.- *Código Civil para el Distrito Federal*
Editorial Porrúa
México, 1981.

- 2.- *Códigos Civiles para los Estados Libres y Soberanos de: Aguascalientes, Hidalgo, Chiapas, Jalisco, San Luis Potosí, Sonora, Oaxaca, Tlaxcala y Yucatán*
Editorial Cajica, S. A.
Puebla, México, 1981.

- 3.- *Código Penal para el Distrito Federal*
Editorial Porrúa
México, 1981.