



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

CIENCIAS JURIDICAS

**"EL ADULTERIO COMO CAUSAL
DE DIVORCIO"**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

JUAN A. MORENO HERNANDEZ



MEXICO, D. F.

1985



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.

I N D I C E

CAPITULO PRIMERO

INTRODUCCION

" ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO "

1.1	PUEBLOS PRIMITIVOS	7
1.2	SUMERIA	8
1.3	ARABIA	9
1.4	INDIA	10
1.5	EGIPTO	11
1.6	ASIRIA	12
1.7	JUDEA	13
1.8	ROMA	14
1.9	JAPON	16
1.10	GRECIA	17
1.11	BABILONIA	19
1.12	ESPAÑA	19

CAPITULO SEGUNDO

" ANTECEDENTES DEL ADULTERIO EN MEXICO "

A)	EPOCA PRECOLOMBINA	21
2.1	AZTECAS	22
2.2	CODIGO DE NEZAHUALCOYOTL	23
2.3	MAYAS	23
2.4	TLAXCALTECAS	24
2.5	PUEBLOS VARIOS	24
B)	EPOCA CORTESIANA	29
C)	EPOCA INDEPENDIENTE	31
2.6	CODIGO CIVIL DE 1870	34
2.7	CODIGO CIVIL DE 1884	38
2.8	LEY DE RELACIONES FAMILIARES	40

CAPITULO TERCERO

3. " ADULTERIO EN LA LEGISLACION COMPARADA "

3.1	LEGISLACION COMPARADA	44
3.2	FRANCIA	45
3.3	INGLATERRA	46
3.4	ESPAÑA	47
3.5	ITALIA	48
3.6	JUDEA	49
3.7	ARGENTINA	50
3.8	DERECHO CANONICO	50
3.9	SUIZA	51

CAPITULO CUARTO

4. " ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO "

4.1	DEL DIVORCIO	58
4.2	CLASES DE DIVORCIO	64
4.3	CAUSAS DE DIVORCIO	71
4.4	DEL ADULTERIO	75
4.5	CAUSAS DEL ADULTERIO	80
4.6	ELEMENTOS DEL ADULTERIO	83
4.7	PRUEBA DEL ADULTERIO	88
4.8	ADULTERIO EN EL CODIGO PENAL	91
4.9	BIEN JURIDICO TUTELADO	95
4.10	LOS HIJOS ANTE EL DIVORCIO	98
4.11	JURISPRUDENCIA SOBRE EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO	101
	CONCLUSIONES	105
	BIBLIOGRAFIA GENERAL	108

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

Las costumbres del hombre primitivo que conocemos a través de la historia nos muestran una indiferencia de estos hacia las relaciones monogámicas, ya que algunos han preferido las relaciones inestables, que estos han practicado la pluralidad y aquellos la promiscuidad de las esposas.

Ello puede interpretarse ya con la única finalidad de multiplicar el número de integrantes de una población, ya como una aberración al predominio de los sentidos, "pero nunca como una sublime manifestación de su espíritu".

Este tipo de relaciones han quedado en una página del pasado de la humanidad. Con ello se pone de manifiesto que el hombre aspira a esa "sublime manifestación de su espíritu", pues aún cuando hoy en día nos encontramos con casos en que el hombre o la mujer se dan a la práctica de éstas relaciones debemos considerar, sin embargo, que la humanidad misma ha tratado de que dejen de existir.

Para ello se ha instituído la unión monogámica del hombre y la mujer a través del matrimonio.

El matrimonio, considerado como base sólida de la familia y por ende de la sociedad misma, constituye un logro de la humanidad como ente racional y espiritual, no como producto de la casualidad sino de la evolución milenaria del ser humano en su historia.

Una obligación inherente que nace con el acto jurídico del matrimonio es la fidelidad conyugal. La violación a éste deber trae aparejado consigo una conducta reprobable tanto por la ley moral como por la jurídica: existe adulterio.

Si bien es cierto que el adulterio se remonta a los albores mismos de la sociabilidad del hombre, y considerado jurídicamente primero como un hecho delictuoso y como causa de divorcio recientemente, no se ha considerado con la misma gravedad según sea cometido por el hombre o por la mujer.

Esta distinción ha sido superada por la mayoría de las legislaciones más avanzadas, en las que la conducta de amancebamiento ya no es necesaria para que se tipifique el adulterio del marido.

Ello corresponde a la igualdad jurídica del hombre y la mujer. Pues la fidelidad a que se obligan al contraer matrimonio no es proporcional al daño causado, que en última instancia sería igual, por lo que cada uno puede ejercitar una acción en contra de aquél que falte a ella.

La fidelidad en el matrimonio es, por tanto, recíproca y garantiza la armonía, la estabilidad familiar. Más cuando alguno de los cónyuges la viola se hace merecedor a una pena, que sanciona nuestro código penal en su artículo 277, y configura así mismo una causal de divorcio.

Consideramos que no hay causal más difícil de comprobar, siendo aún más determinar los principales móviles que influyen en el ánimo de los consortes a incurrir en él.

Siendo, precisamente, el objetivo del presente trabajo el tratar de ubicar las principales causas del adulterio, nos hemos basado en investigaciones que al respecto han hecho especialistas de la Unión Americana. Ello, consideramos necesario aclarar, por ser los que más han profundizado al respecto, y por tanto, los que más y mejor material han aportado.

Igualmente, basados en esos estudios, nos referimos brevemente a los efectos psicológicos del divorcio sobre --

los hijos que son, a fin de cuentas, los que mayormente -
recienten el impacto.

Para concluir diremos que en nuestro país el matri-
monio ha sido considerado, pero no con la importancia que
realmente le reviste, pues las demandas de divorcio, an-
tes de ser aceptadas, deberfan ser objeto de un previo -
estudio de la situación real que guardan las relaciones -
interpersonales de los cónyuges.

Dicho estudio estaría a cargo, como en el vecino --
país del norte, de profesionales en la materia como sico-
lógos y sociólogos, cuya resolución sería esencial para -
la aceptación de la demanda de divorcio.

LA FIDELIDAD ES UNA VIRTUD
QUE ENNOBLECE HASTA LA ESCLAVITUD.

PAUL MASSON.

C A P I T U L O I

" ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO "

SUMARIO.- PUEBLOS PRIMITIVOS. SUMERIA. ARABIA
INDIA. EGIPTO. ASIRIA. JUDEA. ROMA. JAPON. GRE
CIA. BABILONIA. ESPAÑA.

C A P I T U L O I

" ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO "

PUEBLOS PRIMITIVOS.- La mayoría de los pueblos primitivos que se conocen en la historia de la humanidad no le dan la mínima importancia al adulterio, sin embargo "con el desarrollo de la institución de la propiedad privada el adulterio pasó de pecado venial a mortal". (1) Ello se debe principalmente, no a que se le dio un valor más humano a la mujer, sino a -- que ésta pasó a ser parte de las propiedades del varón, y a decir de Durant, vió en ella a una esclava productiva.

Llegó a tal grado esta actitud posesiva hacia la mujer por parte del hombre, que en lo que se refiere a su vida sexual, primeramente consideraba su virginidad como un obstáculo para contraer nupcias, ya que "imponía al marido la desagradable tarea de quebrantar el tabú que le prohibía verter la sangre de un miembro de su tribu"; (2) y posteriormente con el crecimiento de la propiedad condujo a la exigencia de completa fidelidad, no obstante, y -

dado que la mujer pertenecía en "cuerpo y alma", el hombre podía prestar a su mujer a cualquier huésped. "El -- sutee fue la culminación de creer a la mujer parte de las propiedades del varón, pues la mujer debe bajar a la tumba de su dueño junto con sus otros bienes". (3)

Durante la época patriarcal de las tribus el adulterio era equiparado al robo. El castigo a que se hacía merecedor quien incurría en tal falta "recorría todos los grados de severidad, desde la indiferencia de las tribus más sencillas al destripamiento de adúlteras entre ciertos indios californianos. Después de siglos de realizar éstos severos castigos la fidelidad de la esposa quedó firmemente establecida y había engendrado una apropiada conciencia en el corazón femenino como una nueva virtud". (4)

SUMERIA.- En éste pueblo encontramos que la mujer -- poseía derechos equiparados a los del -- hombre y regulados por leyes, tales como el poder administrar el patrimonio familiar en ausencia del marido, como también emprender negocios independientemente de éste e -- igualabanse sus derechos con los del varón sobre los -- hijos.

Pero hay aspectos en los que la mujer era considerada inferior al hombre, pues encontramos que éste podía -- disponer de ella en determinadas circunstancias, venderla o entregarla como esclava para pagar sus deudas. Y en lo tocante al adulterio asimismo eran desiguales las condi --

ciones que regían para sancionarlo, pues en éste caso particular "el adúlterio en el hombre era un capricho perdurable; pero en la mujer era castigado con la pena de - - muerte". (5)

ARABIA.- El pueblo árabe veía en el adulterio un delito digno del más severo castigo, y ello se manifiesta en la forma en que lo sancionaban; con prisión perpetua, pena que se aplicó en un principio, ya que posteriormente, e influenciados por la tradición antigua, llevaron a la práctica la pena de muerte de los culpables, para ello pedían como único requisito la presencia de cuatro testigos.

Del procedimiento a seguir nos hablan los tratados de Fic, bajo el título de Lian -juramento imprecatorio- - mediante el cual el marido acusa a su mujer. La finalidad de éste procedimiento es hacer constar la negativa del marido a reconocer como suyo un hijo de su mujer.

"El marido que tiene pruebas directas del adulterio de su mujer, o que a lo menos se cree en el caso de no reconocerse padre de un hijo de ésta, acude al cadí con la acusación; ante él hace el juez comparecer a ámbos, a poder ser en la mezquita en hora de gran concurrencia; el marido formula solemnemente su acusación apoyándola con tres juramentos a los que añade el cuarto, que contiene la imprecación ritual de la maldición divina si no dice -

la verdad. Si la mujer contesta y apoya su negación de -- las imputaciones del marido con otros cuatro juramentos; en el cuarto de los cuales se impreca también sobre sí la cólera divina como las del marido son palabras sacramentales evade la pena del adulterio; pero la prole de todos modos ya no se atribuye al marido y el matrimonio queda disuelto". (6)

Como hemos visto la mujer una vez acusada de infidelidad conyugal por el marido queda sujeta a la disolución de su matrimonio y a la consideración de sus hijos como extra matrimoniales, no obstante su inocencia, lo más que puede hacer es evadir la pena de muerte por el delito de adulterio, si niega la acusación que le infiere su marido de la forma señalada anteriormente.

INDIA.- La legislación de la antigua India la encontramos contenida en las Leyes o Código de Manú. En éste ordenamiento se señala que la mujer que cometía el delito de adulterio era sentenciada a ser devorada por los perros y abrazar viva a su cómplice en el lugar donde se cometió el adulterio.

Esta legislación es más concreta al señalar que la mujer adúltera era la que sufría la pena junto con su cómplice, pero no nos señala en ningún momento el caso en -- que fuese el marido el que incurriera en tal delito y con ello queda en la oscuridad si se sancionaba o no al hombre adúltero.

EGIPTO.- En éste país el adulterio se sancionó existiendo diversidad en la pena, dependiendo que el delincuente fuese el marido o la esposa. En un principio se castigó con la pena de muerte, posteriormente con la mutilación de la nariz a la mujer y con cien palos al hombre que cometiera adulterio sin violencia, y si en la comisión del delito mediaba ésta la sanción implicaba la castración o falotomía.

Este último caso prevee la situación de violencia que en las legislaciones contemporáneas, al menos así sucede en la nuestra, se penaliza de manera diferente al adulterio.

La finalidad que perseguían los encargados de fijar la pena a la mujer adúltera, es decir la mutilación de la nariz, era la de alejar de ella a sus amantes, pues se creía que lo que impulsaba a cometer adulterio a los hombres era la atracción física que poseía la mujer, y por tal motivo una vez mutilada dejaba de ser atractiva para el hombre con quien cometió el delito.

Igualmente el adulterio de la mujer daba origen a que fuese despedida por su marido sin compensación alguna; en cuanto al esposo "hasta donde pueden sondearse los arcanos, la fidelidad del marido era tan esmerada como en cualquier cultura posterior, y la posición de la mujer era más avanzada que en la mayoría de los países hoy en día". (7)

ASIRIA.- Aquí encontramos una clasificación del delito de adulterio dependiendo de diversas circunstancias que mediaban en la comisión de tal delito, dicha clasificación es la siguiente:

a). Si acontecía que un hombre hiciera proposiciones indecorosas a una mujer casada, y ésta se negara a aceptarlas y no obstante lo anterior era forzada, se imponía la pena de muerte al varón y ninguna a la esposa ofendida.

b). Cuando a requerimiento de una mujer un hombre cometía adulterio, pero ignoraba la calidad de casada de aquella, no se imponía ninguna pena para el adúltero y el marido imponía a su conyuge el castigo que le pareciera.

c). El concierto para cometer adulterio era castigado con la pena de muerte de los adúlteros, si la falta era sorprendida por el esposo quedaba sujeta a su voluntad, aplicándose al hombre la impuesta a la mujer o su equivalencia, pero si el ofendido dejaba libre a la responsable, el varón quedaba también libre de culpa. (8)

En el primer inciso encontramos configurado el delito de violación, lo cual es mérito de los legisladores de éste país el hacer tal distinción con el quebrantamiento de la ley por adulterio, lo mismo que aconteció con los egipcios según vimos anteriormente.

Respecto de los siguientes incisos, el legislador -
tenfa especial atención en que los que cometfan tal - - -
acción manifestaran en ésta su voluntad y conocimiento --
del lazo cónyugal que unfa a uno de ellos con un tercero.
La primera observación dirigida a ámbos partícipes y la -
segunda únicamente al hombre, por lo que suponemos que el
hombre casado que cometfa adulterio con mujer soltera no-
era sancionado, opinión casi generalizada entre éstos - -
pueblos.

JUDEA.- La manera de sancionar el delito de adulte-
rio entre los judios, pueblo como todos sus
contemporáneos eminentemente religioso, se señala en la -
Biblia. En este Libro Sagrado encontramos que el pueblo -
de Israel castigaba con la pena de muerte al que incu - -
rriera en la comisión de adulterio, al cual entendian co-
mo "la relación con una mujer que habfa sido comprada y
pagada por otro hombre, era una violación de derecho de -
propiedad y era castigado con la pena de muerte para - -
ámbas partes". (9)

En los siguientes pasajes bíblicos encontramos va -
rios supuestos previstos como adulterio.

"Si una mujer está prometida en matrimonio a un - -
hombre, y otro hombre la encuentra en la ciudad y se - -
acuesta con ella, los llevarán a los dos y los apedrearán
hasta que mueran; la joven porque no gritó y pidió ayuda,
estando en la ciudad, y el hombre porque deshonoró la mu-
jer de su prójimo.

Si un hombre pecáre con la mujer de otro, ambos dos morirán, adúltero y adúltera, y quitaréis el pecado de -- Israel. De la misma manera se señala el caso en que un -- hombre al poseer a una mujer encontrándose en el campo, - la mujer prometida en matrimonio, se le aplicará la pena -- únicamente al varón, pues se supone que la mujer estaba - sólo en el campo, gritó y nadie le prestó ayuda". (10)

Como se señaló en un principio en todos los casos - expuestos se aplicaba la pena de muerte a los culpables - por medio de la lapidación a las puertas de la ciudad. -- Sin embargo encontramos que el pueblo israelí era sumamente severo en la aplicación de la pena por adulterio, pues como vimos la mujer prometida en matrimonio era sujeto de ser penada por tal delito en caso de que se le acusara como mujer que yació con un hombre, y no diremos en el presente caso diferente a su marido sino distinto a su prometido, para que fuera considerada como adúltera.

Igualmente se consideraba adúltera la que yacía con un hombre diferente a su amo pues, "era una violación al derecho de propiedad y era castigado con la pena de muerte para ambas partes".

ROMA.- El derecho romano, como las demás legislaciones antiguas, trata de manera más severa a - la mujer que al hombre que incurra en delito de adulterio. El pueblo romano consideró como adulterio la unión sexual

de un hombre con una mujer casada, para ello era realmente insignificante que el hombre fuera soltero o casado, - pues no se consideraba como delito de adulterio el relacionarse sexualmente un hombre casado con una mujer soltera, más sin embargo, era causa "la aventura del marido -- cuando se realizaba en la misma ciudad donde tenía establecido su domicilio conyugal".

Ahora bien, el derecho romano aplicaba diferente -- sanción ya que al sorprender in fraganti daba lugar a que el marido de la adúltera tuviera, por ello, derecho de vida y de muerte sobre su esposa y de "venganza a discreción contra el cómplice, facultades que cometían igualmente al padre de la mujer que estaba todavía bajo la patria potestad. (11) Previendo la situación en que escapara el cómplice a la venganza del ofendido "quedaba sujeto a ser -- muerto a palos, o bien morir de hambre e incluso podía sufrir la castración".

En caso de que careciera de la sorpresa in fraganti el marido tenía la facultad de "convocar el concilium domesticum que resolvía sobre las retenciones que el marido podía realizar sobre la dote de la adúltera, y cuando menos desde el fin de la república podía repudiar a ésta". (12)

En un principio, el adulterio quedaba sujeto a la penalización emitida por el tribunal doméstico. Pero con-

la Ley Julia se convierte en delito público y cualquier ciudadano podía acusar la comisión de adulterio. La misma Lex Julia decía que "la mujer convencida de adulterio, perdía la mitad de su dote y el tercio de sus bienes, y era a más confinada a una isla; a isla distinta era destinado el cómplice, al que se le confiscaba la mitad de su fortuna. La misma ley prohibía a la mujer condenada nueva unión en matrimonio mas no un concubinato". (13)

El derecho romano no permitió a la mujer acusar al marido de adulterio, porque ni podía acusar en juicios públicos ni era cabeza de familia; por estas razones no era tampoco penado el comercio sexual del marido con mujer -- soltera". (14)

JAPON.- Entre los japoneses se castigaba con la pena de muerte al que incurriese en delito de adulterio. Dicha pena era aplicada por el marido ofendido. No se aceptaba que éste matara únicamente a la mujer, -- pues si sucedía a él también se le aplicaba la misma pena.

Los japoneses hacían una diferencia, aceptándose -- ambas como legalmente válidas, en la posibilidad de que un hombre fuera monógamo o polígamo, todo dependía de su posición económica, pues "si era una hombre ordinario se esperaba que fuera monógamo, pero si pertenecía a las clases altas tenía derecho a concubinas y no había que hablar de sus posibles infidelidades". (15)

GRECIA.- La manera de sancionar el adulterio durante los llamados "Tiempos Heróicos", fue el derecho de venganza ya que éste delito se equiparaba al crimen. La pena era aplicada por el ofendido dando muerte al adúltero en el "acto criminal". Pero si el culpable escapaba, tenía el ofendido "derecho de persecución contra aquél, en su persona, en sus bienes y aún contra su familia". (16)

Esta forma de sancionar el adulterio entre el pueblo griego no era única, pues el aplicar determinada pena dependía de la ciudad donde se realizaba el acto delictuoso.

Así tenemos que en Esparta se permitía en ciertos casos el adulterio y según lo refiere Plutarco -legislador espartano- Licurgo -gobernador- se esforzó en apartar de la unión matrimonial los celos, y llegó incluso a burlarse de quienes castigaban con el homicidio las infidelidades de las esposas. Por ello han llegado a afirmar varios autores que en Esparta el adulterio de la mujer no existía, según las costumbres que imperaban entre las sociedades primitivas, pues la mayoría de ellas consideraban, cuando menos, la falta de la fidelidad conyugal de la mujer, digna de una severa pena, como ha quedado establecido en los pueblos que hemos visto.

En Atenas era radicalmente contraria la manera de ver el delito de adulterio a como era considerado entre los espartanos. Los atenienses eximían de toda pena al ma

ruido que sorprendiera in fraganti a los adúlteros y tomara venganza.

Más tarde el legislador Zeluco ordenó como pena que le fueran sacados los ojos a los que cometían tal delito. Posteriormente, asistió al marido una acción pública contra el adúltero. En dicha acción el ofendido podía tener una compensación con una base pecuniaria con el culpable, pidiendo el primero retener a éste último en calidad de esclavo mientras no pagase o no diese fianza. Si en la comisión del delito mediaba la violencia, el precio de la multa era el doble.

En Atenas se daba el caso, como en la mayoría de -- los pueblos que hemos tratado, de no considerarse como delito el que un hombre faltase a la fidelidad conyugal, -- sin embargo la falta de la mujer era considerada como -- adulterio aunque ella no fuese casada, como es el caso de las concubinas.

Otros ejemplos de las diversas maneras de sancionar el adulterio entre los pueblos de la antigua Grecia eran las siguientes: entregar al adúltero a la risa e insultos del pueblo, pasear a los adúlteros en un asno, maniatar y arrastrar al reo por tres días a través de la ciudad, -- obligar a la mujer a sentarse once días consecutivos en el mercado ligeramente vestida, etc.

BABILONIA.- Entre éste pueblo los adúlteros eran -- arrojados al agua con el propósito de - que ambos perdieran la vida, pero el marido podía reali - zar el rescate de su mujer, y si esto sucedía, el rey tenía facultades para ordenar el salvamento del adúltero.

El que el marido ofendido realizara el salvamento de su mujer era tomado como perdón y era aplicado otro -- castigo e igualmente el cómplice era perdonado por el rey sin ser merecedor de otra pena.

ESPAÑA.- La mujer española tenía una consideración -- ante el derecho superior a la que tenía -- aún la mujer romana de aquí que si bien no se castigaba - el adulterio del marido en el fuero Juzgo, si en el caso de que se haya cometido con mujer casada y, entonces, si tenía el adúltero hijos legítimos, quedaban sus bienes para éstos, y él era puesto en poder de la mujer si había - hecho en ésta violencia; y si no los tenía, era puesto en poder del marido, lo que también ocurría cuando el adúltero se consumaba con consentimiento de la cómplice.

Al igual que otros pueblos de ésta época el español sancionaba la comisión del adulterio y, aunque habiendo - diferencia en la penalidad, considerando como tal la - - unión sexual de un hombre con una mujer casada, mediara o no la violencia física, siendo este último caso, un delito de violación.

Así, consideramos que la penalidad aplicaba al adulterio propiamente dicho, era la de entregar al marido - - ofendido al culpable.

Las Siete Partidas se refieren al adulterio en el título noveno, que hace mención al divorcio, Ley Segunda que autoriza el divorcio por causa del adulterio y ordena al marido que tiene conocimiento de éste delito que acuse a su mujer. Si no lo hace peca mortalmente. La acusación deberá presentarse ante el obispo o ante un oficial suyo.

Como quedó señalado aquí es donde encontramos el divorcio por causa del adulterio regulado de manera más formal, más trascendental incluso para otras legislaciones -- que rigen en la actualidad como la nuestra y la española-misma.

La solicitud de divorcio a causa del adulterio únicamente operaba a favor del marido ofendido; las mismas Partidas señalan otras penalidades por éste delito que veremos en el capítulo referente a México durante la colonia.

C I T A S

B I B L I O G R A F I C A S

- 1) WILLIAM JAMES DURANT " NUESTRA HERENCIA ORIENTAL " ED. SUDAMERICANA, BUENOS AIRES, SEGUNDA EDICION TRADUCCION DE C. A. JORDANA, 1956 pág. 86
- 2) Idem. pág. 86
- 3) Idem. pág. 86
- 4) Idem. pág. 86
- 5) Idem. pág. 86
- 6) JOSE LOPEZ ORTIZ " DERECHO MUSULMAN " COLECCION LABOR. BARCELONA pág. 164
- 7) " NUESTRA HERENCIA ORIENTAL " ob. cit. pág. 232
- 8) ALBERTO ROSAS BENITEZ " INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO " LIBRERIA FONT, S. A. GUADALAJARA, JAL. pág. 235
- 9) " NUESTRA HERENCIA ORIENTAL " ob. cit. pág. 450
- 10) LA SAGRADA BIBLIA, DEUTRENOMIO XXII 22-29

C I T A S

B I B L I O G R A F I C A S

- 11) ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA EUROPEO-AMERICANA
TOMO II, BARCELONA JOSE ESPASA E HIJOS EDITORES
pág. 1044
- 12) Idem. pág. 1045
- 13) Idem. pág. 1045
- 14) Idem. pág. 1045
- 15) WILLIAM JAMES DURANT " LA CIVILIZACION DEL EXTREMO
ORIENTE " ED. SUDAMERICANA, BUENOS AIRES SEGUNDA
EDICION 1956 pág. 283

C A P I T U L O I I

"ANTECEDENTES DEL ADULTERIO EN MEXICO"

SUMARIO.- MEXICO PRECOLOMBINO. AZTECAS. CODIGO DE NEZAHUALCOYOTL. MAYAS. TLAXCALTECAS. PUEBLOS VARIOS. EPOCA CORTESIANA. MEXICO INDEPENDIENTE. CODIGO CIVIL DE 1870. CODIGO CIVIL DE 1884. LEY DE RELACIONES FAMILIARES.

C A P I T U L O I I

"ANTECEDENTES DEL ADULTERIO EN MEXICO"

MEXICO PRECOLOMBINO.- Como vimos en el capítulo que precede, no había una pena o criterio uniforme para sancionar la falta a la fidelidad conyugal, sin embargo podemos señalar a la pena capital como máximo castigo para quien incurriese en tal falta.

En el México precolombino, de igual manera que en la mayoría de los pueblos antiguos, se castigaba el adulterio durísimamente, y a semejanza de aquellos la pena de muerte prevalecía sobre las demás, y era practicada por los pueblos mexicanos en sus más variadas formas que van desde el ahorcamiento hasta el descuartizamiento. Otros pueblos menos severos practicaban la mutilación de los adúlteros.

El perdón del marido ofendido era mal visto por estos pueblos, e incluso algunos de ellos llegaron a castigar al esposo que perdonaba a la mujer adúltera y seguía en tratos con ella.

Contrariamente a lo que podía pensarse, y no obstante el rigor que privaba en ésta época, el asesinato de la mujer adúltera a manos del cónyuge ofendido, no importando que haya sido sorprendida en flagrante delito, convertía al marido en reo de muerte "porque usurpaba la jurisdicción de los magistrados, a quienes pertenecía conocer de los delitos y castigar a los delincuentes". (16)

AZTECAS.- Entre el pueblo azteca se castigaba con su ma severidad el adulterio por ello, según nos dice Jacques Soustelle, es difícil decir si estaba muy extendido.

"El rigor extremo de la represión, la frecuencia de las referencias que se hacen en los textos a la ejecución de los culpables parecen indicar que la sociedad se daba cuenta de que entrañaba un grave peligro y que reaccionaba contra él con violencia". (17)

El adulterio implicaba la pena de muerte para aquellos, hombre o mujer, que incurriesen en él. La muerte se ejecutaba mediante el aplastamiento de la cabeza a pedradas, siendo previamente estrangulada la mujer.

Entre los aztecas ésta pena se aplicaba de manera general a todos aquellos que cometieran adulterio no importando que fuera hombre o mujer, nobles o plebeyos, "ni siquiera los más altos dignatarios escapaban a este castigo".

LA ley, por severa que pueda haber sido, exigía, sin embargo, que el crimen estuviera bien probado; el sólo testimonio del marido era tenido por nulo; era necesario que otros testigos imparciales viniesen a confirmar sus afirmaciones, y el marido que mataba a su mujer, aun cuando la encontrara en flagrante delito, era castigado con la pena capital. (18)

CODIGO DE NETZAHUALCOYOTL.- El adulterio en el Código Penal de Netzahualcóyotl era sancionado con la pena de muerte por lapidación, aunque también era aplicado el ahorcamiento.

El mencionado ordenamiento del Rey de Texcoco, preveía en su artículo primero la situación de adulterio y que a la letra dice: "Si alguna mujer hacía adulterio a su marido, viendolo el mismo marido, ella y el adúltero fuesen apedreados en el tianguis; y si el marido no los viese, sino por oídas lo supiese, se fuese a quejar, y averiguandolo ser verdad, ella y el adúltero fuesen ahorcados". (19)

Aquí, como hemos visto, la diferencia para aplicar la pena de muerte por ahorcamiento o por lapidación era el que la mujer fuera sorprendida o no en flagrante delito para que se aplicara una u otra.

MAYAS.- Para éste pueblo el adulterio era un delito que podía o no sancionarse, pues el que come--

tía tal falta era entregado al cónyuge ofendido y este podía matarlo o bien otorgarle perdón; en cuanto a la mujer se consideraba suficiente castigo el verse en vergüenza e infamia.

TLAXCALTECAS.- Los integrantes de éste pueblo aplicaban las más variadas formas de dar muerte a los adúlteros, pues lo mismo aplicaban el ahorcamiento o la lapidación, que la decapitación o el descuartizamiento.

En el caso supuesto de que el marido sorprendía a su mujer en pleno acto adulterino, esto no le daba derecho de hacerse justicia por su propia mano, y en caso de que así lo hiciera el también era castigado con la pena de muerte.

PUEBLOS VARIOS.- Como hemos visto hasta aquí, todos los pueblos que se establecieron dentro del territorio mexicano antes de la conquista castigaban el adulterio, en algunas partes con más rigor que en otras, pero en su mayoría irremisiblemente con la pena de muerte.

El presbítero Francisco Javier Clavijero, a quien su primer biógrafo llamó "Creador de la Historia de México", nos hace notar que no obstante la severidad con que se castigaba al adulterio "no se refutaba como tal, a lo menos no se castigaba el comercio del marido con una soltera, y

por consiguiente no obligaban a tanta fidelidad al hombre como a la mujer". (20)

No obstante, el que cometía adulterio con mujer casada, sin importar que él fuera casado o soltero, era merecedor de la pena aplicable a tal delito.

En Itztepec la infidelidad de la mujer era castigada con autoridad de los jueces por el mismo marido que en público le cortaba la nariz y las orejas. En algunas partes del Imperio era castigado con pena de muerte el marido que tenía acceso con su mujer cuando constaba que ella le ubiese violado la fe conyugal.

El repudio no era lícito sin permiso de los jueces. El que pretendía repudiar a su mujer se presentaba en juicio y exponía sus motivos. Los jueces le aconsejaban la paz con su consorte y procuraban disuadirle de la separación; pero si él persistía y sus motivos eran justos le decían que hiciese lo que mejor le pareciese, sin autorizar jamás con sentencia formal el repudio. Si finalmente la repudiaba, no podía en caso alguno volver a tomarla ni tener comercio con ella. (21)

En Izcatlán, la mujer acusada de adulterio sufría la pena de muerte, "comparecía ante los jueces, y si las pruebas del delito eran convincentes se le daba allí la muerte sobre la marcha; la descuartizaban y dividían los

pedazos entre los testigos". (22)

Otros pueblos mexicanos fueron menos severos con los adúlteros. Entre los mixtecas "el marido ejecutaba por sí mismo la muerte y podía darse por satisfecho con la mutilación de la nariz, de las orejas o de los labios, sobre todo si no era la esposa principal". (23)

El adulterio entre los tarascos se castigaba de manera general con la pena de muerte, pero si se cometía tal delito con la mujer del soberano o calzontzí, amén de dicha pena se confiscaban los bienes del adúltero.

Durante la época del Rey Huilzihutil, segundo Rey de México, los que incurrían en adulterio eran lapidados, - siendo la manera más frecuente el aplastamiento de las cabezas entre dos grandes piedras. También se practicaba el empalamiento. Cuando en adulterio incurrían los nobles se les imponía la pena de muerte por estrangulación demoliendose además su casa.

En Quaxolotitlan la adúltera no solamente sufría la pena de muerte, sino que además era devorada. También penaban con la muerte a los adúlteros los chichimecas y los otomíes.

Entre los toltecas existía la pena de muerte para - los adúlteros, así como para el marido que matara a su - mujer aunque la sorprendiera en adulterio.

Los zapotecas tenían la costumbre de mutilar a la -
adúltera imponiéndole, además, una sanción pecuniaria.

Entre algunos pueblos "se refutaba como adulterio -
no sólo el trato con la esposa ajena y el de ésta con --
quien no era su marido, sino también respecto de la concu
bina, aunque no con la simple curida, salvo cuando ésta -
adquiría la calidad de esposa".(24)

Lo que hasta ahora hemos visto nos demuestra a un -
pueblo mexicano que en general veía como un peligro inmi-
nente, productor de algún mal, al adulterio. Prueba de -
ello es la dureza con que le castigaron. Otros, como el
pueblo maya, se abstuvieron de aplicar pena alguna a la -
mujer adúltera, "pues creían que era suficiente el verla
en vergüenza e infamia".

Esta aversión para tal conducta era generalmente -
dirigida al comportamiento de la mujer infiel y su cómpli
ce, pues como ha quedado señalado, la conducta de infide-
lidad producida por el hombre casado con mujer soltera no
implicaba sanción alguna, el marido podía incluso incu---
rrir en poligamia sin hacerse merecedor a una pena.

A manera de resumen de esta etapa en la Historia de
México, en lo que a adulterio se refiere, podemos señalar
que de manera preponderante se aplicaban las penas esta--
blecidas en la colección de la mayoría de las legislacio-

nes de los pueblos que se establecieron en tierras mexicanas antes de la conquista, a las que su autor, Fray Andrés de Alcábiz, dio el nombre de "Recopilación de las Leyes de Indias o de la Nueva España, Anáhuac o México", Recopilación hecha hacia el año de 1543, y a la que Luis Jiménez de Asúa dirige las siguientes palabras: esta Recopilación respode a la autenticidad de éstas prácticas... porque por la fecha de su recopilación las tradiciones indígenas no habían sido ahogadas ni adulteradas por las leyes coloniales.

En ésta REcopilación aparecen las siguientes disposiciones sobre adulterio:

24. No bastaba probanza para el adulterio, si no los tomaban juntos, la pena era que públicamente los apedreaban.

34. Apedreaban a las que habían cometido adulterio a sus maridos juntamente con el que con ellas había pecado.

35. Ninguna mujer ni hombre castigaban por este pecado de adulterio, si sólo el marido de ella lo acusaba, sino había de haber testigos y confesión de los malhechores. y si éstos malhechores eran principales ahogábanlos en la cárcel.

36. Tenía pena de muerte el que mataba a su mujer -- por sospechas o indicios, y aunque la tomase otro, sino -- que los jueces lo habían de castigar.

EPOCA CORTESIANA.- Las legislaciones vigentes durante la época colonial en México -- eran Las Siete Partidas así como también la Novísima Recopilación, leyes que se aplicaban con una autoridad "muy superior a la que les daba la ley escrita, y en la práctica esos Códigos eran los que se aplicaban para decidir la generalidad de los casos".

En materia de adulterio la etapa colonizadora fue -- un medio idóneo para su proliferación, y por ende, en este tiempo tal delito figura entre los que más procesos -- originaron. Las penas que eran aplicadas durante este -- período variaban en rigor según el origen étnico de quienes incurrieran en él. "Sin embargo, casi siempre su aplicación era por debajo de la pena señalada en las leyes".

La pena de muerte, muy común durante la época precolumbina, no se aplicaba casi nunca, "mas cuando se imponía y se ejecutaba predominaba la horca, la decapitación, el garrote (estrangulamiento por medio de una cuerda que se aplicaba con un torniquete) y el fusilamiento". (25)

Las Partidas señalaban en el título XVII, de la -- séptima partida, lo relativo al adulterio en diez y seis

leyes.

Se establece radical diferencia entre el adulterio - del marido y la mujer, no castigándose sino éste (Ley I)

La facultad de acusar se concede exclusivamente al marido, pero por su negligencia o tolerancia, si ella fuese porfiosa en la maldad, se autoriza al padre, al hermano y al tío de la mujer para acusarla (Ley II)

Sólo después de disuelto el matrimonio, por muerte - del conyuge o por otro motivo, se concedía acción popular (Ley III)

Se equiparaba al adulterio el matrimonio del tutor - con la pupila, así como el hecho de casarla el tutor con un hijo suyo (Ley VI)

El homicidio del adúltero sorprendido in fraganti - por el marido, lo mismo que el de la hija y su seductor - por el padre, no eran punibles, si bien el marido debía - entregar a su mujer al juez absteniéndose de matarla - - (Leyes XII-XIV)

Las penas del adulterio eran la de muerte para el - hombre y la de azotes, reclusión en un monasterio y pérdida de la dote y las arras para la mujer (Ley XV) (26)

La Novísima Recopilación aceptaba únicamente como adulterio el de la mujer casada y su cómplice. Señalaba que sólo el marido tenía facultad de querellarse, debien acusar a ámbos adúlteros en un plazo no mayor de cinco años, contados a partir de la comisión del delito... Si sorprendía a los adúlteros en el mismo acto sexual, podía matarlos sin restricción alguna; pero fuera de éste caso estaba obligado a acusarlos, por reservarse a la justicia exclusivamente la imposición del castigo.

Al igual que en la época precolombina, durante la colonia el adulterio era sancionado únicamente cuando era cometido por la esposa. Si bien dejó de aplicarse la pena de muerte impuesta por el juzgador, no así la impuesta por el marido en el acto adúlterino mismo, ya que si el marido mataba a la adúltera y a su cómplice en tales circunstancias, no se hacía acreedor a pena alguna, pues como ha quedado señalado, la ley le otorgaba esa facultad. Tenía, si no acontecía así, la obligación de entregar a su mujer y a su amante a las autoridades para la aplicación de la justicia.

MEXICO INDEPENDIENTE.- Al consumarse la Independencia de México en 1821, los gobernantes del nuevo Estado no tuvieron otra opción que dejar vigentes las Leyes españolas que rigieron durante la Colonia, Las Siete Partidas y La Novísima Recopilación, a fin de mantener la vida jurídica del país.

Mas es comprensible que las primeras inquietudes legislativas del nuevo gobierno estuvieran encaminadas a la creación de ordenamientos de índole política, "pues en ésta es donde se habían causado más conmociones al producirse la Independencia".

El adulterio, como hemos visto, ha existido desde los albores mismos de la humanidad en sociedad, primeramente como hecho delictuoso, sin olvidar claro esta el repudio que practicaban algunos pueblos, y apartir de ésta época constituye en México, mediante una legislación aplicada de manera uniforme en todo el territorio, una causa de divorcio.

Pero el desarrollo que pueda pensarse existió, queda truncado al ver que, al igual que los pueblos primitivos, las legislaciones de éste tiempo siguen enmarcando una radical diferencia entre el adulterio de la mujer y el perpetrado por el hombre.

Muchos tratadistas acordes con ésta distinción basan su postura al equiparar, por ejemplo, el fruto de una infidelidad de la mujer al robo, pues según Carrara "el que crea una falsa obligación a mí nombre y me obliga a pagar mil escudos a una hija suya, y el que introduce a una hija suya a mí familia, y crea la obligación a mí cargo de pagarle mil escudos a título de dote, no acier-to a encontrar diferencia jurídica". (27)

Si nos guiamos, como dice Carrara, por la incertidumbre de la legitimidad de la prole para sancionar el adulterio de la mujer, nos dice Bousquet que por tanto "la buena lógica lleva a no castigarlo tampoco en la mujer cuando ella no queda encinta o cuando no esta en condiciones de ser fecundada".

Otros dicen que el adulterio del hombre priva únicamente de un placer momentáneo a su mujer, "en nada se afecta su honor, ni tampoco su patrimonio y como ama y señora de su casa continua abrazando a sus hijos con la seguridad de ser su madre". (28)

En tanto que la infidelidad de la esposa, amén del escarnio, crea "el riesgo de alimentar prole ajena y mientras la frialdad de las sospechas lo hace esquivar los abrazos de sus hijos, otrora motivo de sus delicias la injusticia sufrida deja en la herida un veneno que tal vez lo atormentara por el resto de su vida". (29)

Esto es que el adulterio de la mujer crea en el esposo una inseguridad respecto de su paternidad y con ello se ven mermados los lazos de la familia, se debilitan, y en ocasiones, las más de las veces, se rompen al caer en el divorcio.

La fidelidad a que se obligan, tanto el hombre como la mujer, al contraer matrimonio no es proporcional al --

daño causado y, por tanto, debe ser causa de una acción -- por parte del cónyuge inocente contra el que incurra en -- tal falta. Si, ambos conyuges se deben mutua fidelidad y no en grados diferentes aunque se alegue la tolerancia -- que rodea frecuntemente en nuestras costumbres al adulte- rio del marido, "y se pretenda no infiera al corazón de -- la esposa una lesión tan viva como la que experimenta un marido engañado por su mujer, ante la moral la culpa es -- igual". (30)

Esto viene a colación porque la legislación mexicana, como mencionamos al principio, también manifiesta en sus ordenamientos poscoloniales tal diferencia y ello queda -- establecido en los Códigos de 1870 y 1884, así como tam- bién en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, esta úl- tima la incluiremos en el presente punto para, posterior- mente analizar únicamente el Código Civil vigente.

CODIGO CIVIL DE 1870.- En éste ordenamiento quedan -- regidas las causas de divor- cio en el artículo 240 que dice:

Son causas legítimas de divorcio:

I.- El adulterio de uno de los conyuges

II La propuesta del marido para prostituir a su mu- jer, no sólo cuando el mismo marido lo haya hecho direc- tamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permi--

tir que otro tenga relaciones ilicitas con su mujer;

III. La incitación a la violencia hecha por un conyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal;

IV. El connato del marido o de la mujer para -- corromper a los hijos, o la convinencia para su corrup-- ción;

V. El abandono sin causa justa del domicilio - conyugal, prolongado por más de dos años;

VI. La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquél;

VII. La acusación falsa hecha por un conyuge al otro

Hasta aquí parece todo de iguales condiciones en ma-
teria de adulterio tanto para el hombre como para la mu-
jer. Sin embargo, el mismo ordenamiento señala en artícu-
los posteriores las diferencias siguientes:

Artículo 241.- El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio, salvo las modificaciones que establece el artículo 245.

Artículo 245.- El adulterio no es causa precisa de divorcio cuando el que intenta éste es convencido de haber cometido igual delito, o de haber inducido al adu~~lte~~
rio al que lo cometió. El juez, sin embargo, puede otorgar el divorcio si lo cree conveniente, atendidas las -
circunstancias del caso.

Artículo 242.- El adulterio del marido es una causa

de divorcio 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 público o insulto hecho por el marido a la mujer legítima;

IV. Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima.

Como vemos, la diferencia queda marcada inmediatamente en el contenido inicial de los artículos 241 y 242, - pues mientras en el primero se señala que el adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio, el segundo dice - que el del marido solamente lo es cuando cumple con alguna de las cuatro circunstancias que señala con posterioridad, fuera de las cuales no cabe el divorcio por adulterio contra el marido, es decir, que no siempre era causa de divorcio.

La fracción primera pide como único requisito el que se haya realizado la falta a la fidelidad conyugal en el domicilio conyugal, aunque se hubiera cometido por una sola vez era suficiente para que solicitara el divorcio por adulterio del marido.

Contrariamente la fracción segunda pide como condición el que la relación que guarden los adúlteros sea de concubinato, y si entendemos como tal a la unión ilegítima de un hombre con una mujer libres que hacen vida en común sin celebrar matrimonio, desprendemos de aquí que la fracción en cuestión pide como presupuesto que los adúlteros mantengan una unión, unas relaciones más o menos continuadas y sostenidas brindando la apariencia externa de que la adúltera es la esposa, usurpando con ello el lugar de la mujer legítima.

Es intracendente el lugar donde el acto adulterino fuera cometido.

En relación a la fracción tercera se pide que el marido adúltero manifieste tal conducta para con su esposa que constituya una afrenta mayor para ésta, ya por la publicidad que le dá a su falta, a tal grado que cause escándalo dentro de su ámbito social, constituyendo una ofensa que rebasa los límites de la intimidad del matrimonio contra la esposa, minimizando el valor, que como humano tiene toda persona.

Mas parece que, escudandose en la ley, el esposo podía inferir todas estas ofensas en suma extremas, para que la esposa pudiera pedir el divorcio por adulterio.

Siguiendo con la tercera fracción, se consideró a

la cónyuge como a un ser inferior, indigno de la menor -- atención y respeto, pues aparte de que se pide que la mujer adúltera infiera ofensas contra ella, ya de palabra o de obra, es menester, si no ocurre así, el escarnio sea - sufrido por una persona ajena totalmente a esta relación. Aquí, procede el divorcio por adulterio del marido sin fundarse en una ofensa agregada por parte de él, sino se basa en un hecho de la mujer adúltera, o lo que es aún - más extremo, éste hecho puede ser también emanado de - una tercera persona.

CODIGO CIVIL DE 1884.- Este ordenamiento mantiene - inalterables las siete causas de divorcio enunciadas en el Código Civil de 1870, y agrega cinco más.

Asimismo en éste Código se contempla por vez primera la posibilidad de que los consortes soliciten el divorcio por mutuo consentimiento.

En lo que a adulterio se refiere se sigue manteniendo en vigencia lo que establecía su antecesor de 1870, - incluso se repitieron las cuatro fracciones que enumeran las circunstancias únicas en que era posible pedir el divorcio por adulterio del marido.

Es preciso hacer notar que ambos códigos, el de 1870 y 1884, aceptaban el divorcio pero únicamente como separa

ción de cuerpos, es decir, prevalecía el vínculo conyugal conservándose las obligaciones inherentes al matrimonio. - Solamente tiene como consecuencia este tipo de "divorcio" la separación corporal de los conyuges, extinguiéndose - con ello la obligación de vivir juntos y, por tanto, la - imposibilidad de hacer vida marital.

Lo anterior se desprende de los artículos 239 y 226 - de los códigos de 1870 y 1884 respectivamente, que disponían "el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; no suspende algunas de las obligaciones civiles como - son la fidelidad, suministro de alimentos e imposibilidad de nuevas nupcias".

La idea de mantener al matrimonio con la característica de indisoluble, que le distingue en ésta época, manifiesta una voluntad protectora hacia él como base de la - familia, de la sociedad. Idea mantenida hasta nuestros - días por algunas legislaciones del mundo y por el derecho canónico que es, a fin de cuentas, el iniciador de tal - postura si tomamos en cuenta que en esa época se practicaba la teocracia.

En lo que a divorcio voluntario se refiere que, como ya señalamos es en éste código donde se reglamenta - originalmente, regía igualmente el divorcio por separación de cuerpos, cuando los consortes de común acuerdo - desearan separarse de lecho y habitación "deberían acu--

acudir ante el juez para que éste la decretara, no siendo bastante el simple hecho de la separación para considerarse como efectuado el divorcio, sino que este debía ser declarado por autoridad judicial competente". (31)

LEY DE RELACIONES FAMILIARES.- Antes de iniciar -- el estudio referente a esta Ley de Relaciones Familiares, dirémos que la Ley de Divorcio de 1914 reglamentó y consideró al matrimonio como vínculo disoluble según lo manifiesta en su artículo primero que dice: "el matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer nueva unión legítima". (32)

No obstante omitir una enumeración de causales la Ley de 1914 expresa una "exposición de motivos" que divide de la siguiente manera:

1) Imposibilidad o indebida realización de los fines del matrimonio, entre los que señala impotencia incurable para la cópula, en cuanto que impedía la perpetuación de la especie; enfermedades crónicas incurables que fuesen contagiosas o hereditarias y situaciones contra -

rias al estado del matrimonio, por abandono de la casa - conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida en común, ya no podía cumplirse con los fines del matrimonio

II) Faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal, señala como - tales a los delitos de un cónyuge contra el otro, 'de un - cónyuge contra los hijos y de un cónyuge contra terceras personas que arrojaran una mancha irreparable; los graves hechos inmorales de prostitución de la mujer, de tolerancia del marido para prostituirla o de la ejecución de actos directos para su prostitución, así como la corrupción de los hijos; y el incumplimiento de las obligaciones conyugales en cuanto a alimentos y abandono en condiciones - afflictivas de un cónyuge o de los hijos.

Continuando con esta evolución histórica, la Ley de Relaciones Familiares, expedida por Don Venustiano Carranza en 1917, igualmente concibió la posibilidad de que el divorcio fuese víncular, permitiendo igualmente la separación de cuerpos a solicitud de alguno de los cónyuges.

El divorcio víncular tiene como efecto principal el de dejar a los cónyuges en aptitud de contraer nuevas -- nupcias. Ello se desprende del artículo 75 de la Ley de - Relaciones Familiares que a la letra dice: "el divorcio - disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

Por virtud del divorcio, decía el artículo 102, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer un nuevo matrimonio...salvo cuando el divorcio se haya declarado por causa de adulterio, pues en éste caso, el cónyuge culpable no podrá contraer un nuevo matrimonio sino - después de dos años de pronunciada la sentencia de divorcio.

Esta característica de no poder contraer un nuevo -- matrimonio sino pasados dos años de pronunciada la sentencia de divorcio por causas de adulterio operaba por igual para el hombre y la mujer.

No obstante, y al igual que los Códigos de 1870 y -- 1884, esta Ley de Relaciones Familiares en su artículo - 77 estatúa que el adulterio de la mujer era siempre causa de divorcio; el del marido solamente cuando en él concurrían alguna de las circunstancias que enumeraba en cuatro fracciones, que eran las mismas que indicaban los Códigos multicitados.

Así, vemos que en lo que a adulterio se refiere nuestras legislaciones, que van desde antes de la conquista - hasta principios del presente siglo -1917-, fijan una diferencia entre la mujer y el varón. Esta tradición tan - arraigada entre el pueblo mexicano es la que, paradójicamente, realza la importancia de nuestro Código Civil vigente que, como veremos más tarde, otorga los mismos dere

os y las mismas obligaciones al hombre y a la mujer en
tanto que ambos se deben fidelidad sin distinción alguna
caso de que se invoque su violación como causa de di--
rcio.

C I T A S
B I B L I O G R A F I C A S

- 16) JACQUES SOUSTELLE " LA VIDA COTIDIANA DE LOS AZTECAS EN VISPERAS DE LA CONQUISTA " ED. FONDO DE CULTURA ECONOMICA, MEXICO. pág. 186
- 17) Idem. pág. 186
- 18) Idem. pág. 186
- 19) FERNANDO DE ALVA IXTLIXOCHITL " NETZAHUALCOYOTL ALCOMIZTLI " GOBIERNO DEL ESTADO DE MEXICO. pág. 188
- 20) FRANCISCO JAVIER CLAVIJERO " HISTORIA ANTIGUA DE MEXICO " PROLOGO DE MARIANO CUEVAS CUARTA EDICION, ED. PORRUA S. A. MEXICO 1959, pág. 218
- 21) Idem. pág. 218
- 22) LUIS JIMENEZ DE ASUA " TRATADO DE DERECHO PENAL " TOMO I, CONCEPTO DEL DERECHO PENAL Y DE LA CRIMINOLOGIA, HISTORIA Y LEGISLACION COMPARADA. pág. 853
- 23) Idem. pág. 253
- 24) GABRIEL LOPEZ CRIÑAS " BREVE ESTUDIO SOBRE LA EVOLUCION SOCIAL Y JURIDICA DE LA FAMILIA ZAPOTECA, pág. 50

C I T A S
B I B L I O G R A F I C A S

- 25) MACEDO MIGUEL S. " APUNTES PARA LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL MEXICANO " ED. CULTURA pág. 113
- 26) Idem. pág. 114
- 27) FRANCISCO CARRARA " PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL " PARTE ESPECIAL VOLUMEN III ED. TEMIS, BOGOTA 1959 pág. 279
- 28) Idem. pág. 284
- 29) Idem. pág. 284
- 30) RAFAEL ROJINA VILLEGAS " DERECHO CIVIL MEXICANO " TOMO II DERECHO DE FAMILIA VOLUMEN II, ANTIGUA LIBRERIA ROBREDO, MEXICO D. F. pág. 279
- 31) Idem. pág. 340
- 32) Idem. pág. 366

C A P I T U L O I I I

"EL ADULTERIO EN LA LEGISLACION COMPARADA"

SUMARIO.- LEGISLACION COMPARADA, FRANCIA,
INGLATERRA. ALEMANIA. ESPAÑA. ITALIA. JUDEA.
ARGENTINA. DERECHO CANONICO. SUIZA.

C A P I T U L O I I I

"EL ADULTERIO EN LA LEGISLACION COMPARADA"

LEGISLACION COMPARADA.- Iniciaremos nuestro estudio sobre el adulterio en el campo de la legislación comparada partiendo de que "las diversas legislaciones se han mostrado muy desiguales sobre el número y naturaleza de las causas de divorcio que admiten". (33)

Sin embargo, en todos los Estados es considerada la falta a la fidelidad conyugal como causa de divorcio. -- Atendiendo a la clasificación que hace Fernández Clérigo, diremos que ello ocurre entre países que enuncian una sola causa de divorcio, como es el caso de Inglaterra; -- igualmente es ubicado entre los que citan un número reducido de causas dotándolas, en ocasiones, de la suficiente elasticidad para comprender múltiples supuestos que en la vida conyugal pueden presentarse, como son Francia, Suiza y Alemania; o bien entre los que enumeran prolija y detalladamente y por lo general de manera taxativa los moti--

vos del divorcio, siendo exponentes de este último sistema los códigos de Panamá, Venezuela, el de México para el Distrito y Territorios Federales, así como la Ley cubana sobre divorcio de 1934.

FRANCIA.- Como ha quedado señalado el código civil francés se encuentra entre las legislaciones que enumeran un número reducido de causas de divorcio, todas ellas fundadas en el principio de culpabilidad de alguno de los cónyuges.

La primera causa que señala el ordenamiento francés queda contenida en sus artículos 229 y 230, y -como la - mayoría de la legislaciones- se refiere al adulterio de cualquiera de los consortes. Mas, inicialmente el código establecía una diferencia entre el adulterio del hombre y el de la mujer, exigiendo, para que el de aquél originase el divorcio, que mantuviese concubina en el domicilio conyugal.

Esta desigualdad quedó subsanada en la Ley del 27 de julio de 1884, donde se equiparó como causa de divorcio - el adulterio del marido al de la mujer. A partir de entonces "el adulterio no solo es condición necesaria sino - también suficiente de la estimación de la demanda de divorcio, sin que sea precisa la concurrencia de circunstancias agravantes, aún tratándose de adulterio del marido." (A)

Carbonier nos dice que para legislación francesa el adulterio es causa de divorcio cuando se consuma carnalmente, por lo que las galanterías previas o los devaneos imprudentes sólo pueden calificarse a título de injurias, según el artículo 232.

INGLATERRA.- Según expusimos al inicio de este capítulo en el código civil inglés se señala un sólo motivo para otorgar el divorcio: el adulterio. Aunque en un principio con algunas diferencias "sin distinción alguna, a partir de la Ley del 18 de junio de 1923, entre el cometido por el hombre y el perpetrado por la mujer". (34)

ALEMANIA.- "El código alemán establece solamente cinco causas de divorcio; de ellas cuatro fundadas en el principio de culpabilidad de alguno de los cónyuges, y otra, la enfermedad mental, que sale del marco de las causas culpables". (35)

El adulterio o los hechos punibles, según los artículos del 171 al 175, del código penal alemán (bigamia o inmoralidades contra natura), integran la causa primera de divorcio en el mencionado ordenamiento.

El artículo 1565 del código civil expresa respecto al adulterio que "un cónyuge puede interponer acción para el divorcio si el otro cónyuge se hace culpable de adulte

rio o de un acto punible", según los artículos 171 a 175 -ya vistos-,

El delito de adulterio como causal de divorcio debe incluirse entre las cinco causas que deriven de la conducta culposa de uno de los consortes, perteneciendo a la denominación de causas absolutas que les asigna la doctrina germana; en razón de que la conducta culposa de uno de los cónyuges es motivo de divorcio, con independencia del efecto que desarrolla en el caso concreto sobre la relación nupcial. (36)

Dispone la última parte del artículo transcrito que el derecho del cónyuge al divorcio "esta excluido si el asiente al adulterio o al acto punible o si se hace culpable de complicidad". Así pues, apunta Enneccours, el divorcio no puede tener lugar especialmente cuando la mujer a ciencia cierta, y con la voluntad del marido, ha hecho comercio con su cuerpo o cuando el marido comete adulterio con una mujer detective contratada para ese efecto por su mujer.

ESPAÑA.- Las causas de divorcio en el código civil es español quedan comprendidas en los cinco incisos del artículo 85 que de manera general comprende como causa "el cese efectivo de la convivencia cónyugal" ya durante uno, dos o cinco años, "ininterumpidos desde la interposición de la demanda de separación personal". Es decir, previa la iniciación del proceso de divorcio -

debe decretarse judicialmente la separación de los conso
sortes, quedando el adulterio como causa de separación y
puede ser causa de divorcio después del "cese efectivo -
durante, al menos, un año ininterumpido desde la interpo
sición de la demanda de separación personal". (37)

El ordenamiento jurídico español crea con ello una -
modalidad para poder interponer la demanda de divorcio -
por adulterio, tema que nos ocupa, pues, se desprende de
lo transcrito que aun despues de la separación decreta-
da por autoridad judicial, no procede el divorcio si no
ha cesado de manera efectiva la convivencia conyugal, -
es decir, que de hecho el matrimonio ya n. existe.

ITALIA.- En éste país, al igual que en España, el -
matrimonio civil sigue la suerte del canó-
nico en cuanto que en ninguno se admite el divorcio víncu
lar. Tanto el matrimonio civil como el canónico se disuel
ve únicamente por la muerte de alguno de los cónyuges.

Sin embargo, debemos señalar que la ley italiana ad-
mite la separación personal de los cónyuges, ello es acep
tado por el derecho civil italiano porque de ja subsistir

el vínculo matrimonial. Con esta separación "quedan en parte atenuados los efectos de dicho vínculo en cuanto - viene a cesar, para los cónyuges, la obligación de cohabitación; y por eso cada cónyuge pierde el derecho de pretender que el otro cohabite con él". (38)

No obstante la ruptura del deber de convivencia quedan vigentes de observarse las restantes obligaciones de fidelidad y asistencia.

"No se puede prescindir del elemento "culpa"; muchos incisos de la ley deponen con este sentido; por culpa debe entenderse un hecho ilícito imputable.

Seguidamente se nos enumeran ocho hechos o culpas - donde encontramos al adulterio de la mujer o del hombre - en primer término. Pero así mismo se señala que el adulterio de la mujer es un hecho ilícito "incondicionalmente", en tanto que el adulterio del marido se considera como - causal "sólo cuando constituya una injuria grave para la mujer". (art. 151)

PUEBLO JUDIO.- No obstante encontrar a este pueblo entre los países, ya pocos, que el - divorcio sólo se permite intentarlo al hombre con exclusión de la mujer, vemos que en el caso del adulterio aún la mujer puede exigir al marido el divorcio.

ARGENTINA.- La primera de las causas de divorcio --
que enuncia la ley argentina es el adulterio de la mujer o del marido (ley mat. civ. art. 67). -
ES decir, no se establecen diferencias respecto de si la infracción es cometida por la esposa o por el varón.

Constituye esto una aplicación de las reglas contenidas en el artículo 50 de la Ley de Matrimonio Civil que dispone que "los esposos están obligados a guardarse fidelidad, sin que la infidelidad del uno autorice al otro a proceder del mismo modo. El que faltare a esta obligación puede ser demandado por el otro por acción de divorcio".

Belluscio nos dice que algunos autores consideran - adulterio toda violación de fidelidad; pero parece preferible reservar la denominación de adulterio para la unión sexual, sin perjuicio de otras infidelidades que queden - comprendidas en la causal de injurias graves.

La igualdad de los cónyuges con respecto al adulterio como causal de divorcio se ha impuesto en casi todos los países del mundo, sin distinguir ciertas modalidades como la existencia de un verdadero concubinato para ser sancionado el adulterio del marido.

DERECHO CANONICO.- El matrimonio, a través de la -
luz del Derecho Canónico, es considerado como indisoluble. Con ello la imposibilidad de -

que se realice el divorcio, es decir, el rompimiento del vínculo que une a un hombre y a una mujer en matrimonio.

Pero, contrario a lo que podría pensarse esta postura de la Iglesia es tomada hacia el siglo VIII, ya que - siguiendo con la interpretación del Evangelio hecha por - San Mateo, se estimaba que por adulterio podía disolverse el matrimonio. En sentido contrario "hubo la interpretación que llevaron a cabo San Lucas y San Marcos, en el - sentido que ni por adulterio podría disolverse el matrimonio" (39)

A partir del siglo VIII, época en que por adulterio se aceptaban los divorcios, y hasta el siglo XIII se discutía en los Concilios si era admisible el divorcio por - adulterio, única causa posible. "Fue ganando terreno la - idea de que aún ni por adulterio era posible el divorcio. En realidad, no fue sino hasta el siglo XIII como ya quedo debidamente establecido que el matrimonio consumado - entre bautizados, es decir, el matrimonio donde ya hubo - cópula carnal, no podía disolverse ni aún por adulterio". (40)

Lo anterior queda señalado en el canón 1141, que -- dice: "el matrimonio válido y consumado entre bautizados - no puede disolverse por ninguna potestad humana ni por - ninguna causa si no es por la muerte".

De esta manera la Iglesia condena el divorcio en cuanto al vínculo exponiendo el argumento irrefutable de la "indisolubilidad dogmática del matrimonio, en su elevada condición de Sacramento".

No obstante la misma Iglesia ha establecido el divorcio QUOAD THORUM, MENSAM ET HABITATIONEM, es decir, una separación de personas y de bienes "dejando sólo a salvo la insolubilidad del vínculo. Para mantener también incólume la santidad del dogma".

Entre las causas que dan lugar al divorcio Quoad Thorum, Mensam et Habitationem, encontramos al adulterio tanto del hombre como de la mujer "con tal de que sea cierto, consumado y manifiesto al menos moralmente, ya que la certeza material es casi imposible, no bastando los indicios ni constituyendo adulterio los ósculos y tactos impúdicos". (41)

El canon 1152 dice: "por el adulterio de uno de los cónyuges puede el otro, permaneciendo el vínculo, romper, aún para siempre, la vida en común, a no ser que el haya condonado expresa o tácitamente, o el mismo lo haya también cometido".

"Hay condonación tácita si el cónyuge inocente, después de tener certeza del crimen de aduletrio, convivió espontáneamente con el otro cónyuge con afecto marital; -

se presume la condonación si en un plazo de seis meses no apartó de sí al cónyuge adúltero, ni lo abandonó, ni lo acusó en forma legítima".

Pallares nos dice al respecto que esta norma es justa, y que hay que lamentar que nuestros códigos no contengan una correlativa o por lo menos una análoga. En la práctica, continúa diciendo, sucede muchas veces que ya sea el esposo o la mujer, por su conducta disoluta, origine al otro cónyuge a cometer adulterio, en cuyo caso la justicia pide que el causante directo de la infidelidad no tenga derecho a pedir el divorcio.

Los canonistas han interpretado el mencionado canon 1152, en el sentido de que "el cónyuge inocente en el supuesto de adulterios se encuentra capacitado para, por su propia autoridad, despedir o abandonar al adúltero, siempre que no concurren las siguientes circunstancias: que sea consumado, culpable, no consentido ni perdonado, no compensado ni moralmente cierto, ya que en materia de adulterio la presunción juega como prueba plena".

Igualmente el canon 1155 previene que el cónyuge inocente, una vez que se ha separado legítimamente, ya sea por sentencia del juez o por autoridad propia, jamás tiene obligación alguna de admitir de nuevo al cónyuge adúltero al consorcio de la vida; pero puede admitirlo o llamarlo, a no ser que él, consintiéndole, haya abrazado

un estado contrario al matrimonio.

Esta norma es censurable "en cuanto autoriza al cónyuge inocente a separarse del culpable "por propia autoridad", o lo que es igual, hacerse justicia por sí mismo contrariamente al principio universal que prohíbe tal conducta, violatoria de lo que ordena el artículo 17 de nuestra Constitución". (42)

Lo anterior es aplicable igualmente a la opinión vertida por los canónistas respecto al canon 11

Dentro del Derecho Canónico la separación a que da lugar el adulterio de cualquiera de los cónyuges es a la perpetua. Y, dado que existe la separación temporal, con ello manifiesta una voluntad no ajena a la realidad de éste difícil problema.

SUIZA. - El código civil suizo señala seis causas de divorcio de entre las cuales el adulterio es señalado en primer término de la siguiente manera: el adulterio de cualquiera de los cónyuges (art. 137).

Como vemos la ley suiza regula al adulterio sin hacer distinción alguna de sexo, y la misma ley lo ubica como delito contra la familia.

Es delito que se persigue a querrela del ofendido y

se precisa la condición objetiva de punibilidad de haberse pronunciado el divorcio o la separación de cuerpos por razón de ese adulterio. (43)

Esto último hace mención a la necesidad de un antecedente de divorcio o separación de cuerpos por causa de adulterio de alguno de los cónyuges para que pueda ser sancionado por la ley penal.

Ello lo anotamos por ser en verdad totalmente contrario a las demás legislaciones que gustan de guardar una relación trascendental entre la ley penal y la civil sirviendo, comunmente, la primera como antecedente para buscar se aplique, en este caso concreto, la sanción de divorcio en la vía civil.

Para el estudio de este capítulo se tomó como base el libro "El Derecho de Familia en la Legislación Comparada", cuyo año de edición fue 1947. En ello no se incluye al derecho civil español que tomado de la Colección de Textos Legales, Madrid 1981.

C I T A S

B I B L I O G R A F I C A S

- 33) LUIS FERNANDEZ CLERIGO " EL DERECHO FAMILIAR EN LA LEGISLACION COMPARADA " UNION TIPOGRAFICA ED. HISPANO-AMERICANA, pág. 130. 1944
- A) IDEM pag. 131
- 34) Idem. pág. 132
- 35) Idem. pág. 132
- 36) Idem. pág. 132
- 37) CODIGO CIVIL ESPAÑOL, COLECCION DE TEXTOS LEGALES BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO. MADRID 1983.
- 38) MESSINEO FRANCISCO " MANUEL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL " TRADUCCION DE SANTIAGO SENTIS M. TOMO III, DERECHO DE FAMILIA Y DERECHOS REALES B. AIRES, pág. 91
- 39) RAFAEL ROJINA VILLEGAS " DERECHO CIVIL MEXICANO " TOMO II VOLUMEN II ob. cit. pág. 52
- 40) Idem. pág. 52
- 41) " LA SEPARACION MATRIMONIAL DE HECHO " ob. cit. pág. 15
- 42) EDUARDO PALLARES "EL DIVORCIO EN MEXICO" TERCERA EDICION, MEXICO 1981, pág. 22
- 43) " EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACION COMPARADA " ob. cit. pág. 134

C A P I T U L O I V

"EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO"

SUMARIO.- DEL DIVORCIO. CLASES DE DIVORCIO.
CAUSAS DE DIVORCIO. DEL ADULTERIO. CAUSAS DEL
ADULTERIO. ELEMENTOS DEL ADULTERIO. PRUEBA -
DEL ADULTERIO. ADULTERIO EN EL CODIGO PENAL.
BIEN JURIDICO TUTELADO. LOS HIJOS ANTE EL DI-
VORCIO. JURISPRUDENCIA DEL ADULTERIO COMO -
CAUSAL DE DIVORCIO. CONCLUSIONES.

C A P I T U L O I V

"EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO"

DEL DIVORCIO.- Son tres a saber las causas que tienen como efecto la disolución del vínculo matrimonial; la muerte, la nulidad y el divorcio

Si consideramos al matrimonio como la unión de dos personas vivas, lógico es pensar que la muerte de cualquiera de ellas disuelva esa unión, que de hecho ya no lo es.

La segunda causa, la nulidad, esta consagrada en el artículo 2225 del código civil que nos dice que la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa según

lo disponga la ley. El matrimonio puede ser nulo cuando no cumpla con los elementos de validez que para tal efecto señala la ley y que son:

ELEMENTOS DE VALIDEZ	I	CAPACIDAD	
	II	FORMALIDAD	NULIDAD
	III	AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO	RELATIVA
	IV	OBJETO LICITO	NULIDAD ABSOLUTA

La nulidad relativa tiene, por tanto, como causa los vicios de la voluntad, la incapacidad y la inobservancia de la forma. Se caracteriza como convalidable, la puede solicitar unicamente la persona a cuyo favor se establece la norma y produce consecuencias jurídicas hasta el momento de declararse la nulidad.

Así, podemos señalar como causas de nulidad relativa las enumeradas en el artículo 156 del código civil vigente y son: a) el error acerca de la persona con quien se contrae matrimonio; b) la falta de consentimiento de los ascendientes, del tutor o del juez, tratándose de menores de edad; c) la minoría de edad; d) en caso de parentesco consanguíneo no dispensado, "cuando se trata de parentesco en línea recta y el colateral hasta el segundo grado procede considerar que existe una nulidad absoluta" (a) e) en caso de adulterio entre los contrayentes; f) por atentado contra la vida de alguno de los conyuges para -

casarse con el que quede libre; g) por miedo o vilencia h) por enfermedades o vicios; i) por idiotismo o imbecilidad; j) la que se funda en la falta de formalidades - necesarias para la validez del matrimonio, "cuando se - haya otorgado el acta de matrimonio no se admitira la - demanda de nulidad por inobservancia de formalidades"(b)

De lo anterior, citado por el maestro Rojina Villegas, se desprende que solamente procede la demanda de nulidad por falta de formalidad en el acto cuando no se haga entrega del acta de matrimonio.

En cuanto a la nulidad absoluta, "seran en materia matrimonial, las que reunan las tres caracterfsticas - que señala el artículo 2226, consistentes en la naturaleza imprescriptible de la acción de nulidad, en la imposibilidad de convalidar el acto, por ratificación expresa o tácita, para que desaparezca la nulidad y en la posibilidad de que todo interesado puede hacer valer la acción". (c)

De acuerdo a lo que hemos expuesto, existe sólo - dos causas de nulidad absoluta en el matrimonio, dadas las características que señala el código civil vigente. Dichas causas son: a) la bigamia y b) el incesto". (d)

La nulidad del matrimonio viene a producir consecuencias semejantes a las del divorcio por cuanto disuelve el vínculo conyugal, mas no en lo que respecta a

los hijos, los cuales serán considerados como legítimos, es decir no sufren consecuencias por causa de la nulidad del matrimonio.

Los efectos de la nulidad en cuanto a los bienes - están regulados por el artículo 261 que dice "declarada la nulidad del matrimonio se procedera a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los - dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitula-- ciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fe - por parte de uno de los cónyuges a éste se aplicarán - íntegramente los productos. Si ha habido mala fe por - parte de ambos cónyuges los productos se aplicarán a -- favor de los hijos".

La tercera causa de disolución del matrimonio, el divorcio, como producto del desarrollo del hombre en so ciedad es susceptible de ser regulada, al igual que la nulidad, por normas establecidas para tal efecto.

El antecedente inmediato del divorcio es el repudio practicado por las poblaciones antiguas.

La palabra divorcio tiene su origen etimológico en

el latín "divortium", y esto es cosa que departe la mujer del marido é el marido de la mujer por embargo que ha -- entre ellos cuando es probado en juicio derechamente. Tomo este nombre de la separación de las voluntades del hombre y de la mujer a diferencia de las que tenían cuando se unieron. (44)

Doctrinariamente se ha definido al divorcio en no -- muy pocas veces. No obstante, todas estas definiciones giran en torno a la disolución del matrimonio, lo que en sí es el divorcio.

Guillermo Canabellas, por ejemplo, define al divor--cio en su Diccionario de Derecho Usual "como la ruptura - de un matrimonio válido viviendo ambos esposos".

Igualmente las legislaciones de cada país donde se - acepta el divorcioddan su definición del mismo. El dere--cho francés, vg., lo hace diciendo que es la disolución - de un matrimonio válido pronunciada por autoridad judicicia como sanción de una falta grave cometida por un cónyuge - contra el otro.

En nuestro Código Civil vigente, Título V Capitulo X denominado "Del divorcio", le reglamenta diciendo en su - artículo 266, que "el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitudde contraer otro".

Nuestro ordenamiento acepta el divorcio en cuanto a la ruptura del vínculo matrimonial que es, en strictu sensu, lo que se entiende como tal. Esto lo citamos porque hay países como Irlanda, Argentina, etc., que, como vimos, optan por llamar divorcio a la simple separación de cuerpos. Lo mismo ocurre en el Derecho Canónico.

Este acto jurídico que disuelve el vínculo que une a dos personas dejándolas, en consecuencia, en libertad para poder contraer nuevas nupcias, ha sido y sigue siendo objeto de las más empeñadas discusiones.

Como toda controversia, el divorcio tiene quienes le defienden y partidarios que le reprueban. "Sus defensores ven en él un remedio, quizá único, para enmendar errores e imprevisiones, que de otro modo resultarían irremediables, labrando la perpetua desgracia de dos seres; la sola salida para situaciones difíciles que la vida crea y que no pudieron sospecharse al contraer matrimonio; el instrumento capaz de evitar estados de hecho monstruosos e inmorales, desastrosos ejemplos para los hijos y fatales consecuencias en las relaciones personales". (45)

Opuestamente sus impugnadores le consideran como un elemento destructor de la sociedad misma, ya que, al destruir el matrimonio, necesariamente repercute en el todo, en la sociedad. Igualmente le consideran protector -

de abusos ensalzando vanamente los caprichos y las pasiones sobre la razón, haciendo menos difícil el lograr la satisfacción dejando caer en el olvido los deberes, a menospreciar a la mujer y sacrificando a sus mismos hijos - produciendo, con ello, la ruina total de aquello que un día fue su hogar.

Consideramos de manera particular, y acordes con la idea expuesta por el Lic. Fernández Clérigo, que el divorcio, como todas las instituciones humanas, tiene sus aspectos incuestionablemente convenientes y sus facetas criticables, y todo depende en él de su acertada regulación jurídica.

Un divorcio razonado cuya sentencia esta "fundada - en justas y graves causas probadas ante los tribunales, o en algún caso, como el del mutuo consentimiento, rodeado de garantías y administrado por prudentes jueces, salva - gravísimas situaciones, solucionando hondos conflictos y dramas familiares..." (46)

Influye positivamente dando tranquilidad y orden en la vida de quienes por algún motivo dejarón de concordar en un ambiente de paz y entendimiento.

CLASES DE DIVORCIO.- Dentro del divorcio hay dos - - clases con una clara diferen- -
cia fundamental; el divorcio por justa causa previamente establecida por la ley, y el divorcio por la sola volun-

tad coincidente de los cónyuges para disolver el matrimonio.

Existen, por tanto, el divorcio por justa causa, -- llamado también necesario y que debe fundarse en alguno - de las causas establecidas en las dieciseis primeras fracciones del artículo 267 así como la última del mismo y la señalada en el artículo 268 del Código Civil; y el divorcio por mutuo consentimiento llamado a su vez voluntario, y del que nuestra legislación acepta dos modalidades: El-Administrativo y El Judicial.

A fin de dar una visión concreta de los motivos que implican el divorcio por justa causa o necesario señala - das en nuestra ley, atenderemos a la clasificación de las causas de divorcio hecha por Rojina Villegas, agrupándo - las de la siguiente manera: Las que impliquen delitos, -- las que constituyan hechos inmorales, las contrarias al - estado matrimonial o que impliquen el incumplimiento de - las obligaciones conyugales, determinados vicios y cier - tas enfermedades.

Entre las que implican delitos encontramos las frac - ciones:

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.
- IV. La incitación a la violencia hecha por un cón - yuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.
- V. Los actos inmorales ejecutados por el marido - o por la mujer con el fin de corromper a los - hijos, así como la tolerancia en su corrupción.

Los hechos contrarios al estado matrimonial estan --
previstos por las fracciones:

- VIII. La separación de la casa cónyugal por más de seis meses sin causa justificada.
- IX. La separación del hogar cónyugal 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 separo 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 que proceda la declaración de ausencia.
- XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164 sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168.
- 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.

Entre las fracciones que señalan las enfermedades -
encontramos:

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

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

Por último tenemos la fracción única que señala los
casos como causa de divorcio:

XV. Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso
indebido y persistente de drogas enervantes,-
cuando amenazan causar la ruina de la familia
o constituyen un continuo motivo de desavenen
cia conyugal.

Estas causas son generalmente culposas, aunque puede
haber casos de inculpabilidad, como la locura y algunas -
enfermedades crónicas y contagiosas, contraídas sin culpa
del conyuge que la padece (47).

Así con inculpables, según Fernández Clérigo, la en-
fermedad mental y la enfermedad crónica o incurable, inde
pendientemente de toda negligencia o malicia del conyuge-
e la sufre.

DIVORCIO VOLUNTARIO.- El procedimiento a seguir en el divorcio administrativo, que como quedó establecido es uno de los dos tipos de divorcio voluntario, nos es señalado por el artículo 272, del código civil, según el cual los consortes se presentarán personalmente ante el juez del Registro Civil de su domicilio a solicitar el divorcio, siempre y cuando el matrimonio haya sido celebrado un año antes, cuando menos, de dicha solicitud; los solicitantes no hayan procreado hijos durante su vida conyugal; sean mayores de edad y de común acuerdo hayan liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron.

Cumplidos estos requisitos, el juez, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación el juez los declarará divorciados, levantando el acta respectiva.

Respecto al requisito de mayoría de edad, los artículos 641 y 643, del mismo código civil, nos dicen que el matrimonio produce, por ministerio de ley, la emancipación de quienes lo celebran.

Conforme al segundo de los preceptos señalados, los emancipados solo necesitan la autorización de los que ejercen la patria potestad para contraer matrimonio, auto

rización judicial para vender o hipotecar bienes raíces y el tutor para negocios judiciales. Como la enumeración anterior es limitativa, debe entenderse a la vez en el sentido de que el emancipado no necesita ninguno de estos requisitos para divorciarse, ya que no es asunto judicial - el divorcio ante el oficial del registro civil. (48)

El divorcio judicial se nos presenta cuando, estando de acuerdo los consortes, no llenan los demás requisitos señalados en el artículo 272, por lo que han de celebrar un convenio que, de acuerdo con el artículo 273, debe contener los siguientes: designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; el modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; la casa que servira de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;

La cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento, la forma de hacer el pago y la garantía que debe darse para asegurarlo;

La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará -

un inventario de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

El divorcio voluntario, tanto el administrativo como el judicial, procede, como ha quedado indicado, a solicitud de ambos cónyuges, lo que supone el mutuo consentimiento sin expresión de causa alguna, a diferencia del divorcio necesario.

Sin embargo, hay quienes afirman que un divorcio voluntario oculta alguna causa en el fondo que los cónyuges no desean dar a conocer para evitar su publicidad y con ello una afrenta para los solicitantes.

Couto nos dice sobre el particular que por más que se quiera sostener el sistema de la ley, el divorcio por mutuo consentimiento no es más que el velo que oculta otra causa de divorcio, si no es así, nos continúa, ¿por qué se exige que hayan pasado dos años -nuestra ley señala uno-, de matrimonio para dar cabida a la demanda de divorcio voluntario?. Porque la ley supone, responde él mismo, que en ese plazo no han contado los esposos con el tiempo suficiente para conocerse y saber que hay incompatibilidad de caracteres entre ellos, que les haga imposible la vida en común; he aquí el verdadero fundamento del divorcio voluntario: la incompatibilidad de caracteres. (49)

CAUSAS DE DIVORCIO.- Las causas a que nos referimos son las señaladas en las fracciones I a XVII del Código civil vigente para el Distrito Federal, ya que, como ha sido indicado son las que dan origen al divorcio necesario, exceptuando a la fracción XVII que se menciona en ella al mutuo consentimiento.

Respecto a estas causas de divorcio necesario se dice que podemos considerarlas de dos tipos: el divorcio sanción y el divorcio remedio.

El divorcio sanción se encuentra previsto por aquellas causales que señalan un acto ilícito o bien un acto contra la naturaleza misma del matrimonio. El divorcio remedio se instituye como una protección en favor del cónyuge sano y de los hijos contra enfermedades crónicas o incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias

(50)

Así tenemos que el citado artículo enumera las siguientes 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, 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 o la violencia -- hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.
- V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los -- hijos, así como la tolerancia en su corrupción.
- VI. Padecer sfilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.
- VII. Padecer enajenación mental incurable previa declaración de interdicción que se haga del cónyuge demente.
- VIII. La separación de la casa cónyugal por más de -- seis meses sin causa justificada.
- IX. La separación del hogar cónyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que -- el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio.

- X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que proceda 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, sin que sea necesario agotar los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoria en el caso del artículo 168.
- 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 embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal.
- XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal

acto tenga señalado en la ley una pena que pase de un año de prisión.

XVII. El mutuo consentimiento

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

La causa señalada en la fracción primera es a la que nos referimos de manera concreta por ser el tema central del presente trabajo.

DEL ADULTERIO.- Por medio del matrimonio los cónyuges adquieren un derecho a la fidelidad recíproca, esto es, el derecho de que ninguno de ellos entregue su cuerpo a otra persona que no sea su consorte, y reside precisamente en la promesa que se dan los cónyuges de consagrarse en forma exclusiva el uno al otro.

En nuestra ley no se establece en forma expresa, pero se consigna la violación de esta deber al regular el adulterio.

El deber de fidelidad es, pues, indiscutible, y es deber jurídico porque el otro cónyuge tiene el derecho correspondiente de exigir su observancia, De ahí que la violación de este derecho sea reprobable así ante la ley meral como ante la ley jurídica, y hay adulterio tanto si la infidelidad la comete la esposa en perjuicio de los derechos del marido, como si la comete el marido en contra de la esposa. (59)

En nuestra legislación tanto civil como penal, no --- obstante estar regulado el adulterio, como causa de divor

cio y como delito respectivamente, no se menciona una definición de lo que ha de entenderse como tal, sin embargo esta omisión queda subsanada con el concepto gramatical - que se tiene.

La etimología, que comunmente nos dan los autores, de la palabra adulterio es la del latín *adulterium* -ad alterius thorum ire- (andar en tálamo ajeno), que se ha traducido como "ir al lecho de otro".

Se le ha dado este nombre por la aplicación que tiene al verbo latino *adulterare*, de donde viene, cuya genuina acepción es; corromper, mezclar, contrahacer, falsificar, agregar a cualquier cosa una materia extraña y, por consecuencia en un sentido metafórico, ha podido aplicarse a la infidelidad en el matrimonio, porque mezcla y confunde los gérmenes, los hijos y la familia. (60)

La Real Academia de la Lengua Española señala que - adulterio -del latín *adulterium*-, es el ayuntamiento carnal ilegítimo del hombre con mujer siendo uno de los dos o ambos casados. Por delito que comete la mujer casada -- que yace con varón que no sea su marido, el que yace con ella sabiendo que es casada.

Agustín Verdugo P., en sus Principios de Derecho -- Civil Mexicano, dice que el Derecho Canónico lo define - como la violación de la fe conyugal, considerándolo como

un grave delito en cualquier circunstancia que sea cometido, bien sea por una mujer casada que tenga acceso carnal con un hombre soltero o casado o bien, cuando el hombre -casado lo comete con mujer casada o soltera . Adulterio es, según la Iglesia, "accesus ad alterius thorum".

Gonzalez de la Vega indica que en su moderno significado general o común, que es el que corresponde al derecho civil, el adulterio es la violación de la fidelidad - que se deben recíprocamente los cónyuges, consistente en el ayuntamiento sexual, realizado entre una persona casada de uno u otro sexo y persona ajena a su vínculo matrimonial.

Para Eduardo Pallares el adulterio consiste en la - unión sexual que no sea contra natura de dos personas que no estén unidas por el matrimonio civil, y de las cuales una de ellas o las dos, estén casadas civilmente con un - tercero.

De esta última definición se desprende que cuando el matrimonio se haya contraído según los cánones de la Iglesia, pero sin las formalidades de la ley civil, la infidelidad no constituye ningún efecto jurídico; ya que nuestro ordenamiento civil no le dá valor ni reconoce de manera alguna al matrimonio puramente religioso y por tal razón no puede atribuirle acción cualquiera al cónyuge ofendido.

Igual problema surge en cuanto al acto material, los criterios esenciales del adulterio presentan especiales - dificultades. "En general, para la consumación de este de delito se exige ciertamente la cópula ciertamente dicha, realizada en su forma natural, de suerte que los besos, - las caricias obscenas y hasta los actos contra natura no - constituyen adulterio".(61)

Tanto doctrinalmente, como en la legislación civil y penal, el adulterio sólo existe como acto consumado, porque esa es, precisamente, la esencia del acto, el que se consume.

Sin embargo, como se verá en el punto referente a la Jurisprudencia, "el juez goza de facultades discrecionales en la apreciación del elemento injurioso que constituye la causa de divorcio".

Los tribunales franceses han considerado en numerosas ejecutorias como injurias graves contra el otro cónyuge - los actos mencionados y, por tanto, fundándose en esta interpretación de la ley, decretan el divorcio. (62)

CAUSAS DEL ADULTERIO.- El determinar las causas que dan origen al adulterio es, en verdad, una tarea harto difícil dadas las influencias tanto internas como externas que recibe el individuo para incurrir en tal supuesto.

No obstante que se ha llegado a decir que el adulterio es un acto circunstancial en el cual puede caer cualquiera creemos, sin embargo, que hay, las más de las veces, móviles que hacen se incurra en él. Y es en este punto don de trataremos de identificar esas causas.

Haremos tal identificación tomando como base estudios realizados con esta finalidad, de donde desprendemos tres causas comunes o generales; las económicas, las sexuales y las psicológicas.

Mas, consideramos necesario hacer notar a las primeras como causas endebles, sin fundamento sólido, pues como veremos más adelante, generalmente encuadran dentro de las psicológicas, ya que es simplemente una falsa justificación a tal conducta, motivada, en realidad, por circunstancias diversas.

Entre las causas que tienen un origen económico encontramos la necesidad, la miseria, la ambición desordenada - de querer poseer lujos inalcanzables, que impulsan al cónyuge a cometer tales actos, con la falsa esperanza de satisfacer las necesidades que le aquejan, de salir de manera pasajera de la miseria que le acosa, de dar una imagen social de buena reputación y holgura en el vivir.

Los problemas originados en el seno de la familia - a causa de la situación económica, los contrastes que deri

•
ven de ella raramente llevan al divorcio. Y, contrariamente, los más de los casos, el cónyuge al verse engañado considera al adulterio como un hecho que los ha de llevar a la ruptura del vínculo matrimonial.

Por ello nos referimos a este motivo como débil, pues ¿como creer que alguien permute un problema menor por otro que le trae, sin duda, mayores problemas?, caso este el del económico ante el adulterio.

También encontramos causas de tipo sexual. Como lo es el hecho de que un cónyuge insatisfecho dentro de la intimidad de su matrimonio trata de encontrarla fuera de él.

Sin embargo, este es un complejo problema, como lo muestra el hecho de que ha sido objeto de estudios diversos por parte de sociólogos y sicólogos. Tales estudios han arrojado como resultado de que siete de cada diez matrimonios -en las urbes estadounidenses- acaban en el divorcio, y que a menudo se llega a éste después del adulterio.

Kinsey, sicólogo de cuyos estudios fuerón tomados estas estadísticas, también reconoce que "para algunas mujeres y para algunos hombres, el adulterio tiene como consecuencia un mejoramiento en las relaciones con el cónyuge -ya porque se hacen más comprensivos y tolerantes, ya porque aprenden nuevas técnicas sexuales que le permiten ha--

cer más feliz al cónyuge engañado".

En éste último caso varios otros sicólogos han optado por decir que "el adulterio sería la vitamina C del matrimonio, que serviría para conjurar el peligro del divorcio. En resumidas cuentas el mal menor".

A ello, han refutado otros, cuando un marido descubre la infidelidad de su mujer, su tragedia humana es la misma que hubiera sufrido su padre o su abuelo en iguales circunstancias.

Asimismo hay causas de tipo psicológico, quizá las más complejas y difíciles de discernir. "La familia es, en ocasiones, un campo de batalla, en la cual se lucha con todas las armas para doblegar a un amado-odiado cónyuge-rival. Es un escenario en el que chocan emociones y depresiones, miedos y complejos, protestas vibrantes y silenciosas peticiones de ayuda". (63)

Y es en medio de este ambiente donde el adulterio es realizado por uno de los cónyuges encaminado, por el propio sadismo, a hacer sufrir al otro cónyuge.

Así, el adulterio sólo puede explicarse como una consecuencia, nunca como una causa, del fracaso del matrimonio, de un estado de descontento, de desilusión, de infelicidad. Ya que a su vez esta infelicidad crea un vacío en

el matrimonio mismo, que es tratado de colmar con ayuda de otro hombre o de otra mujer.

Juntamente con otras, las anteriores causas, en países como Inglaterra, Suiza, etc., han dado origen a "Asociaciones de Consultores Matrimoniales", integradas por psicólogos, sociólogos y, en ocasiones, por algún miembro religioso- católico, israelita, evangelita. "Los consultores matrimoniales no dan consejos a los cónyuges en dificultad ni tratan de inducirlos a renunciar al proyecto de divorcio pero procuran ayudarlos a descubrir las verdaderas causas, próximas y remotas, que han llevado al amor a convertirse en odio o en indiferencia". (64)

Es aconsejable por éstos investigadores el no considerar al adulterio como un hecho que haya de llevar automáticamente al divorcio pues la traición, cuando se consuma, no siempre es provocada por motivo sentimental o sexual.

También reconocen que hay casos en que es preferible se decrete la ruptura del vínculo, dado el grado de dificultades interpersonales encontrados entre los cónyuges.

El divorcio, por tanto, sólo ha de resolverse después de un estudio de las relaciones entre los cónyuges y se llegue a la conclusión de que en realidad no hay otra alternativa.

El adulterio es considerado como una simple manifestación de un problema interno de la pareja y es utilizado como un medio de escape, de desahogo.

ELEMENTOS DEL ADULTERIO.- El estudio del adulterio - exige se tengan en cuenta - los elementos esenciales de ésta acción, ya que para que - pueda considerarse al adulterio como tal y, por ende, como causa de divorcio ha de realizarse cumpliendo con determinados requisitos que le impliquen necesariamente.

González de la Vega dice que como la Ley no distingue en cuanto al sexo de los casados infieles, y se limita a usar la palabra adulterio, sin darle una connotación o definición específica, quiere decir que en lo que concierne a este elemento, remite a su significado general o vulgar, o sea el acceso carnal entre una persona casada sea cual - fuere su sexo y una persona extraña a su liga matrimonial.

Esta acción implica, por tanto, tres requisitos: que cuando menos uno de los autores esté unido en matrimonio; que se realice la conexión sexual con persona ajena al vínculo y la voluntad de realizar el acto.

Es elemento indispensable del adulterio que cuando menos uno de los partícipes esté unido en legítimo matrimonio, en el momento de verificarse el acto, con un tercero.

Ni jurídicamente ni doctrinalmente es considerado como tal la cópula entre personas cuando viven en amasiato, las relaciones se llevan a cabo antes de realizarse el matrimonio o bien después de disuelto el vínculo.

Considerado, de igual manera, como presupuesto constitutivo del adulterio es el acceso carnal, pues es su esencia el que se consume. "Después un punto de vista abstracto es preciso decir que el momento consumativo del adulterio en verdad reside en la eyaculación dentro de la vagina -seminatio intravas- (65)

Sus hipótesis únicas son las relaciones sexuales entre: mujer casada-hombre soltero, mujer libre-hombre casado y, por último, que tanto el hombre como la mujer sean casados en distintos matrimonios.

Hay, sin embargo, quienes, basados en la falta de precisión en nuestra Ley de lo que debe entenderse por acto sexual ilícito, opinan que por ampliación deberá entenderse como elemento material del adulterio no sólo la cópula realizada en forma natural por el cónyuge infiel, sino todos aquellos actos, también, con fines sexuales que reporten grave afrenta al ofendido.

Y dicen que si el adulterio es considerado como causa autónoma y especial de divorcio, independientemente de la-

injuria, los actos que por su naturaleza constituyen situaciones precursoras de adulterio (ligereza en la conducta, - falta de decoro etc.) no pueden calificarse como injurias - para los efectos de justificar la disolución del vínculo - matrimonial; ello sería absolutamente contrario al espíritu del legislador que configuró como motivo específico de divorcio al adulterio propiamente tal como acto consumado y debidamente probado (66).

Sí ha de considerarse al adulterio solamente como acto consumado creemos, respecto a las caricias y los besos, que nadie puede sostener que con ello se consuma, sólo se tomarán como indicios del adulterio.

Finalmente, en lo que respecta a los actos contra natura y a la cuestión de "si el varón con varón y la mujer con mujer cometen adulterio" ha de ser considerada la sodomía - igualmente como causal de divorcio.

"juzgo que en estos actos torpes con razón puede verse una atrozísima injuria contra el marido (o contra la mujer, según el caso), por el envilecimiento - tal vez mayor - en que cae la mujer, pues aquél tiene derecho a que ésta conserve íntegra su propia dignidad. Pero, por más que produzca repugnancia el declarar la impunidad del hecho, aun a solicitud del marido, no me atrevería a hacer caer este hecho, estrictamente hablando, bajo la denominación de adulterio." (66)bis

También es considerada como elemento del adulterio la voluntad o intención delictuosa representado, este elemento por la libre voluntad de uno de los cónyuges de realizar el acto en cuestión.

El adulterio como causa de divorcio es absoluta, la conducta culposa ha de ser el origen de esa causa, porque -necesariamente tal conducta culposa debe ser dolosa, es decir que el cónyuge es consciente y tiene libre voluntad, en el momento de la realización de la cópula, del acto que esta realizando.

No quedará, por tanto, considerado como adulterio todo acto efectuado en estado de inconciencia, o bien cuando es obligado a realizarlo. Caso, este último, de violación, -en donde el acercamiento sexual se realiza sin la voluntad, cuando se ha vencido o anulado la resistencia por una fuerza física exterior -violencia física-.

Así mismo, no se considera adulterio cuando el cónyuge es obligado por el miedo o temor, con el fin de evitar otros daños -violencia moral-; o cuando se realiza la cópula con persona privada de razón -enfermedad mental-, o de sentido.

Cuando se encuentra en estado tal que haga imposible -su defensa por evitar la relación sexual con persona extraña, caso en que incurren las situaciones enunciadas ante -

riormente.

Tampoco respondera del adulterio el cónyuge que lo - haya realizado por error de hecho. Cuando crea que ya esta divorciado; cuando, sin conocer a su cónyuge, por haber celebrado su matrimonio mediante poder, sostenga relaciones con un suplantador; o bien, cuando fuere cometido el acto creyendose viudo por haber recibido noticias dignas de fe que le hicieran tener por verdadera la muerte de su consorte.

En relación a la inseminación artificial es de considerarse que no incurre en adulterio quien la practica, - pues éste sólo existe como acto consumado y es requisito para que sea tal que haya acceso carnal.

Por tanto, no puede considerarse a la inseminación artificial como adulterio, pues en ningun momento existe ni tan solo indicios de este elemento.

PRUEBA DEL ADULTERIO.- La sociedad tiene un especial interés en la institución del matrimonio por ser, precisamente su base, su origen. Ello es la razón por lo que excepcionalmente la ley admite se rompa el vínculo matrimonial y exige, como premisa, que - la causal que se invoque quede perfectamente probada.

El artículo 267, fracción primera señala que para -- que el adulterio sea base de una acción de divorcio por -- parte del cónyuge ofendido, es indispensable que "este -- debidamente probado".

Mas, como el adulterio exige para su consumación la cópula propiamente dicha, es decir que haya acceso carnal la verificación de éste deberfa presentarse a la justicia con medios directos que den seguridad acerca de la existencia del acto.

Si se aplicará la antedicha regla, fácil es comprender que la prueba de la consumación del adulterio sería en extremo difícil, sino es que imposible. Pues aun cuando se puede probar y comprobar por medios químicos la existencia de espermias, si no se hace tal verificación casi inmediatamente después del acto sexual, sería inútil porque la vida del espermatozoide no dura sino escasos segundos, se concluye, por tanto, que no se podría tener certeza de la fornicación sino en caso de la fecundación de la mujer, o bien mediante la confesión, porque ninguna otra persona, ni aun los que se dijera testigos del acto, pueden tener conocimiento de su consumación.

Las pruebas mediante las cuales es factible llevar a la comprobación de un hecho, que pueden practicarse y presentarse en juicio de divorcio, cualquiera que sea la causa que se invoque, estan determinadas por el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, y enumera, como reconocidos por la ley varios medios de prueba.

La confesión, que es el reconocimiento expreso o tácito que hace alguna de las partes de hechos que le son propios o relativos a las cuestiones controvertidas y que le perjudican. No siempre la confesión es una declaración, porque la tácita -denominada también ficta - se funda en el silencio de la parte, o en el hecho de no asistir a las diligencias de posiciones o evadir una respuesta categórica.

La ocultación al marido del embarazo y del parto constituye una confesión tácita del adulterio, tal vez más concluyente que las declaraciones expresas, las cuales pueden provenir, en muchos casos, de jactancia o de despecho. Sin embargo, algunos distinguen entre el silencio acerca del estado de gravidez, y los actos maliciosos empleados para evitarlo. (67)

Dada la naturaleza del adulterio, que ha de verificarse en medio de un ambiente privado e íntimo secreto y con grandes precauciones, su demostración en el proceso es sumamente difícil, por lo que no es posible acreditarlo mediante la prueba directa, razón más que suficiente para que la mayoría de los Tribunales, entre ellas el italiano, el francés, el alemán y el nuestro, han optado por aceptar la presunción como prueba plena, en lo que a materia civil se refiere.

Las presunciones son definidas por el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 379, como la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana.

Hay presunción legal cuando la ley la establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley; hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél. La apreciación de estas presunciones se deja

al libre arbitrio del juez.

La presunción puede fundarse, según algunos autores, - en tocamientos, el hecho de dormir juntos o hallarse desnudos. Estas circunstancias son elevadas al grado de presunciones al igual que la correspondencia amorosa, las visitas nocturnas y otras semejantes.

Por tales deducciones se puede obtener la certeza de que los dos culpables pretendían, o ya han consumado, cometer adulterio "reconózcense las sobredichas circunstancias como inicios posiblemente valederos para apoyar en este caso la prueba del corpus criminis, pero el juez siempre debe estar atento...debe exigir para tal fin que los indicios sean numerosos y convergentes, de suerte que parezca - exagerada toda suposición contraria". (68)

ADULTERIO EN EL CODIGO PENAL.- El artículo 273, del Código Penal vigente se refiere al adulterio en los términos siguientes: se aplicara prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escandalo.

No todo acto de adulterio es, forzosamente, un delito. La infidelidad, la deslealtad de los cónyuges, la relación sexual adulterina de persona casada con otra ajena a ese vínculo matrimonial, no constituyen un hecho castigado

penalmente, constituyen una falta civil cuyas sanciones, como quedo establecido con anterioridad, son otorgar al cónyuge ofendido una acción de divorcio en contra de aquél que ha faltado a la fidelidad debida en razón del matrimonio.

No ha de considerarse como adulterio al que haya sido realizado, según lo expuesto por el artículo 273, fuera de la casa conyugal y sin escandalo, pues es premisa esencial que se lleve a cabo con alguna de éstas. Y la razón de esta postura legal, segun algunos autores, es que la infidelidad cometida en tales circunstancias pone de manifiesto el poco recato de los adúlteros y, así, su conducta reprobable ataca en forma directa la institución del matrimonio y por ende a la sociedad misma.

La ley penal es mucho más estricta en cuanto a considerar como adulterio unicamente a aquél que ha llegado a su consumación, no considerando valederas las presunciones, caso contrario en materia civil.

La postura adoptada por el Código Civil, no puede ser buena en materia criminal, ya que en este campo no deben admitirse condenas basadas en presuncones. Cualquiera comprende que si nada repugna admitir la separación del cónyuge por una sospecha grave, sí repugna irrogar por una sospecha, aunque sea grave, una pena aflictiva.

Lo anterior tiene como fundamento al artículo 275 - del ordenamiento penal, al establecer que sólo se castigara al adulterio consumado. Con ello, esta norma, deja sin valor alguno a la tentativa del delito, es decir, a los actos preparatorios, a los antecedentes de la fornicación, - que son, generalmente, equívocos y su persecución se prestaría a errores e injusticias.

El adulterio es un delito instantáneo, se consuma en el instante mismo del acceso carnal, -hay quienes van más lejos al decir que se consuma con la eyaculación en la vagina, y sin esto el acto es incompleto-. De aquí que nadie ni aun los que se sustenten como testigos, tendrá certeza de que en verdad se ha consumado el acto, solamente los participantes del delito.

Son muchos los penalistas de las diversas legislaciones que se han manifestado en pro o en contra de la supresión del adulterio como delito. La legislación española e inglesa ya han eliminado el caracter delictuoso del adulterio, criterio que se abre paso firme en las demás doctrinas penales del mundo basándose, principalmente, como ya vimos, en la dificultad de denotar con certidumbre la realización del acto juntamente con la duda de no saber, de manera uniforme, cual es el objeto por el cual se mantiene vigente su penalidad y en la esterilidad de su represión, - estableciéndose como única sanción apropiada la que establece la ley civil que pronuncia el divorcio declarando la

culpabilidad del adúltero con todas sus consecuencias civiles.

Los partidarios de mantener al adulterio en el repertorio de los delitos apoyan sus fundamentos en que el bien jurídico lesionado por la infracción quebranta la fidelidad conyugal, el orden de las familias, la honestidad, etc., agregan simplemente que se trata de un injusto que debe reprimirse.

Nuestro derecho al establecer al adulterio como un delito, lo hace basándose en la injuriosa y despectiva actitud de ejecutar el acto invadiendo la residencia matrimonial o con la grave publicidad que entraña el escándalo.

Con ello los adúlteros manifiestan una conducta de no dar la mínima importancia a las normas jurídicas y morales que les prohíben las realciones que realizan. Y, más aun, que dándose cuenta de la afrenta que le ocasionan al cónyuge engañado, le hacen objeto de críticas, restandole, con ello, el respeto que como ser humano le deben los lugareños, afectándose de sobremanera la unidad, el orden familiar.

Así, el objeto de la tutela penal radica, precisamente, en el interés de asegurar el orden familiar contra los daños y peligros causados por los actos adulterinos - realizados en condiciones de grave escarnio contra el -

cónyuge inocente.

BIEN JURIDICO TUTELADO.- Uno de los problemas más arduos a que se enfrentan todos aquellos que de una u otra manera, profunda o superficial, hacen del adulterio materia de estudio, es el precisar el objeto verdadero sobre el cual descansa la represión penal.

Innumerables autores han expuesto sus teorías sin llegar, jamás, a ponerse de acuerdo por lo que el problema se se mantiene vigente, siendo hasta la fecha objeto de discusión sin que nadie haya aportado una solución definitiva.

González de la Vega sigue un orden de exposición al respecto, en el cual nos vamos a basar para señalar las principales teorías que tratan de justificar o de demostrar la inconveniencia en la aplicación de la pena.

Carrara ha sostenido que el adulterio tiene como objetividad jurídica la violación a la fe conyugal, impuesta a los esposos por la ley, porque esta infidelidad conyugal incontrovertiblemente constituye un deber jurídico al que corresponde el derecho del otro cónyuge a exigir su observancia.

La violación de este derecho, reprobable ante la ley moral y jurídica, es el adulterio, tanto cuando la infide-

lidad se comete por la mujer en perjuicio del marido como cuando se comete por éste en ofensa de su consorte. Esta verdad jurídica, en consecuencia, debe elevarse a delito tanto el adulterio del marido como el de la mujer, y ambos son, por tanto, merecedores de igual represión penal.

Jiménez de Asúa rechaza la idea de que el adulterio se reprima por quebrantar la fidelidad conyugal, porque en tal caso se están castigando más los deberes morales - que los jurídicos y, agrega, aun admitiendo que tal fidelidad integre un deber jurídico por corresponder al -- otro cónyuge un derecho a exigir su observancia, esto no basta para elevar su incumplimiento a la categoría de delito.

En materia civil sí se establece de un modo preciso esta mutua fidelidad entre los cónyuges, puesto que su incumplimiento dentro de cualquier acto adulterino, trae - siempre como consecuencia las acciones y sanciones privadas correspondientes.

Manzini considera que el objeto de la tutela penal, en relación al delito de adulterio, es el interés del Estado en garantizar el orden jurídico familiar y, más precisamente, el orden jurídico matrimonial contra la perturbación que causa el adulterio.

Langle Rubio opina que la idea de Manzini no tiene

un fundamento sólido, porque -según él- no puede apoyarse la punibilidad del adulterio en que ataque el orden de la familia. Así, dice "en primer lugar, cuando en un matrimonio se dá el adulterio, ya no existe el orden, la armonía ni el amor familiar, sino de una manera nominal y ficticia".

Otros autores consideran que el adulterio viola primordialmente el honor.

El honor puede apreciarse desde dos puntos de vista: el objetivo o externo, que es relativo, y el subjetivo o interno que es absoluto. Sostienen que el concepto del honor objetivo es la estimación, el reconocimiento, la opinión - que del individuo tiene la colectividad; el juicio favorable o desfavorable que los demás tienen de una persona.

El honor subjetivo o interno, es un sentimiento complejo, es la estimación del estricto cumplimiento de los deberes íntimos, el mérito, el valor moral de cada persona; así considerado este sentimiento, es un bien, una cualidad que forma parte del individuo mismo, íntimamente unido con la persona humana.

Jiménez de Asúa y Langle Rubio niegan, basados en estos conceptos, que el adulterio cometido por el cónyuge culpable viole el honor del otro cónyuge, desde el momento de que con sus actos no puede mermar un sentimiento, -

un bien innato en el cónyuge inocente, el sentimiento de su propio valer, ni la estimación u opinión que los demás tengan acerca de su persona por sus méritos y conducta.

LOS HIJOS ANTE EL DIVORCIO.- Un matrimonio infeliz es un mal innecesario en el que la búsqueda de la felicidad personal encamina a los cónyuges al distanciamiento hasta llegar a la ruptura del vínculo matrimonial o al abandono del hogar.

Estudios efectuados por especialistas, sicólogos - infantiles, nos dicen que aun a los propios protagonistas de tal situación les es en extremo difícil el llegar a adaptarse a un nuevo modus vivendi. Ello se manifiesta - tanto en la manera de conducirse dentro del núcleo social donde se desenvuelven como en la inseguridad que les crea el saberse divorciados, de lo que se deriva, como reacción, el autoritarismo, gritar y castigar por la mínima razón a sus propios hijos.

Nadie conoce con exactitud el número de niños que quedan lisiados -física y sicológicamente- como consecuencia de los malos tratos sufridos, pues queda poco o ningún momento dedicado para su atención y ayuda, antes bien, les ven como un impedimento para lograr imponerse a la situación a que se enfrentan.

Así, los hijos, víctimas de la malograda unión ma-

rimonial son los que directamente resultan más afectados por ese lamentable suceso. "Existen pruebas convincentes de que los varones con padres separados revelan una mayor tendencia hacia la delincuencia que los que provienen de hogares intactos, la ausencia del padre en cualquier nivel socioeconómico, agrega un riesgo supletorio de delincuencia." (69)

Es evidente que existen mayores trastornos entre los hijos de los divorciados que entre los niños de hogares intactos y sin graves problemas. Mas, lo que podemos preguntarnos es si una pareja en donde de continuo hay serios problemas interpersonales, que se traducen en un hogar infeliz, ¿hacen menos daño a sus hijos permaneciendo juntos o bien divorciandose?.

La doctora J. Louise Despret, siquiatria infantil, responde a ello diciendo que el divorcio no es automáticamente destructivo para los niños; el matrimonio al que pone fin puede haber sido más destructivo para su formación.

Al cabo de una serie de estudios más amplios, si bien la evidencia no es definitiva, parece haber quedado en claro que el divorcio es menos culpable del daño causado en los niños que los que viven en hogares intactos -- aunque infelices. "Pues a medida que el divorcio se transforma en un acontecimiento más corriente y más normal -

desde un punto de vista social, el impacto total del divorcio sobre los hijos será cada vez menos, no llevara a su enajenación y durará menos tiempo.

Por consiguiente, sobre la base de la evidencia disponible hemos llegado a la conclusión de que el efecto del divorcio sobre los hijos, si bien no es del todo positivo es mejor que si no hubiera existido. (70)

Refiriendonos de manera particular a la causal que nos ocupa se ha considerado que si se invoca para el rompimiento del vínculo matrimonial, el adulterio crea, además de los efectos señalados, un impacto quizá más grave, y es de que en el futuro los menores hijos podrán indagar y darse cuenta de la causa que motivo a uno de sus padres a decidirse por el divorcio; el que el otro haya tenido relaciones sexuales con un sujeto que no fue su progenitor (a).

Tal acontecimiento afectará de sobremanera, lo que se manifestará en forma negativa hacia el culpable ya con un creciente rencor ya con un odio desmedido. Ejemplo in moral que traera problemas futuros en las relaciones entre los padres e hijos, y que será sumamente difícil para el culpable el tratar de dar una razón del porque de su proceder.

JURISPRUDENCIA SOBRE ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO.

DIVORCIO, adulterio como causal de.- Siendo muy difícil producir la prueba directa del adulterio, debe admitirse la indirecta en los juicios de divorcio.

Quinta Epoca, Tomo CII pág. 695.

Sexta Epoca, Cuarta parte, Volumen XIV, pág. 9.

Volumen XXX pág. 120.

Volumen XXXIII pág. 69.

Volumen LII pág. 10.

DIVORCIO, adulterio como causal de.- Para los efectos de divorcio no es necesaria la comprobación de todos y cada uno de los elementos del adulterio, pues basta que las constancias de autos se desprendan vehementes presunciones acerca de su certidumbre para estimar suficientemente comprobada la causal de que se trata.

Tomo CXXXIII pág. 366 del 20 de enero de 1955.

Tomo LXXX pág. 360 del 9 de junio de 1944.

DIVORCIO, adulterio como causal de.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que para la comprobación del adulterio como causal de divorcio se admite la prueba indirecta, pero la misma debe encaminarse a demostrar precisamente la conducta adulterina o in-

fiel del cónyuge, así como la mecánica del adulterio de manera de que si solamente se trata de acreditar una confesión vertida por uno de los cónyuges, ella no es suficiente para la comprobación de la mencionada causa.

Tercera Sala, Informe 1977, Segunda Parte Tesis 69, pág. 87.

DIVORCIO, adulterio como causal de.- Ineficacia de la confesión ficta para demostrarlo, si no se adminícula ésta a otras probanzas.- La confesión de la actora, por no haber concurrido a las diligencias de absolución de posiciones, pese a estar citada para ello con el apercibimiento de ley, si es el único elemento de prueba con que se pretende demostrar el adulterio atribuida al cónyuge, no es bastante para atribuir la procedencia de la acción reconvencional ejercida y, por tanto, carece del valor probatorio que se le atribuye, porque dicha prueba, según lo ha sostenido esta Sala en la Tesis Jurisprudencial 124, visible a fojas 363, de la Cuarta Parte de la última compilación del Semanario Judicial de la Federación, constituye una presunción que, para que tenga eficacia plena, máxime tratándose de demostrar con ella una causal de divorcio debe ser acompañada de otros elementos probatorios que la robustezcan.

Tercera Sala, Informe 1977, Segunda Parte Tesis 72 pág.88

DIVORCIO, adulterio como causal de.- PRUEBAS. El adulterio que se in

voca como causal para demandar el divorcio, es susceptible de probarse por medio del acta de nacimiento de hijo natural de la cónyuge demandada habido con persona distinta de su esposo legítimo, porque aun cuando se trata de un documento público que no constituye una prueba para demostrar directamente el adulterio, en cambio sí hace prueba plena en cuanto al nacimiento del menor y a lo declarado por quienes lo presentaron y reconocieron, y quedando demostrado el hecho relativo al hijo natural, aun cuando subsistía el vínculo matrimonial, queda deducida la existencia del adulterio que es una consecuencia de aquél hecho, y establecida la presunción relativa a la existencia de la causal invocada.

Séptima Epoca, Cuarta Parte Volumen LXXIII pág. 93.

DIVORCIO, adulterio como causal de.- En la misma --
forma una confesión presuntiva basta para establecer hechos que implican violación al principio de fidelidad conyugal, por ejemplo: si con posterioridad a la fecha en que el quejoso contrajo matrimonio, comparecio ante el oficial del registro civil con persona distinta de su cónyuge a declarar que una menor es hija de él y de esa persona, debe considerarse presuntivamente probado el adulterio, puesto que la declaración implica tácitamente la admisión por parte de los padres de la menor de las relaciones existentes entre ellos.

Tomo CXIII, pág. 344 de fecha 25 de julio de 1952.

DIVORCIO, adulterio como causal de.- Tratándose de adulterio no -
ocasional sino permanente, por cuanto los autores pro-
longan sus relaciones en forma de amasiato, debe consi-
derarse que aunque la antigüedad de su iniciación excede de seis meses, el cónyuge ofendido conserva su derecho a demandar el divorcio hasta seis meses después de concluído tal estado, pues de otro modo, se llegaría al absurdo de que si dicho estado no terminara en muchos años, se reduciría al cónyuge inocente que haya prolongado por más de seis meses sus instancias de reconciliación, para padecer indefinida e irremediabilmente esa forma de agravio.

Séptima Epoca, Volumen XXXIII CUARTA Parte, pág. 141.

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

Como señalamos en la introducción del presente trabajo, hemos hecho un breve y somero recorrido a estudios - realizados sobre el tema del adulterio, tanto en su historia como en su actual regulación jurídica. Citando de manera concisa investigaciones profundas que se han hecho - al respecto. Ello no por considerar al adulterio, o a - cualquiera otra causal de divorcio como un acto de tal -- distinción, sino por otorgar al matrimonio su valor real.

Cuando se incurre en adulterio son innumerables los - factores que pueden inducir a él, convirtiendolo así en - un problema complejo, pues lo mismo puede suscitarse como un acto circunstancial, en el que hay la posibilidad de - que haga su incursión cualquiera, que ser la manifesta--- ción de una silente inconformidad en la vida matrimonial ya por insatisfacción sexual, ya por el choque de emociones y depresiones, miedos y complejos.

El adulterio en estas ultimas circunstancias se ex - plica como una consecuencia del estado de desunión, de in - felicidad imperante en el matrimonio creando, con ello, - un vacio que es tratado de subsanar mediante su consuma--- ción.

Basandonos en lo anterior, es de considerarse necesaria la creación en nuestro país, de una Asociación como la de los Consultores Matrimoniales integrada, claro está -- por especialistas, tal es el caso de sociólogos y psicólogos a quienes puede unirse sin detrimento alguno un representante religioso.

Este grupo de gente especializada tendría a su cargo el estudio de cada demanda que se presentara invocando como causa de divorcio necesario el adulterio, coordinados por el juez a quien darán a conocer, después de una sesión con los cónyuges, un estudio preliminar para que -- fije un término, basado en la problemática que presente el caso concreto, durante el cual debe concluirse el estudio y hacer de su conocimiento el resultado final del mismo, hasta entonces el juez podrá determinar si es o no -- aceptada la demanda de divorcio. Continuando su participación, en caso afirmativo, durante el proceso.

La finalidad de tal Asociación sería la de " Procurar ayudar a los cónyuges a descubrir las verdaderas causas, próximas y remotas, que han llevado al amor a convertirse en odio o indiferencia ". Sin tratar de influirles para que renuncien a su proyecto de divorcio, hacer ver -- la realidad de la situación y si se acepta la demanda de divorcio, tengan la plena seguridad de que en verdad no -- tenían otra alternativa, que es la única solución que podrían obtener por esa falta de amor y de respeto, pero que bien encausado y estudiado su problema les evitara otros-

quizá mayores con un divorcio tramitado con ese rencor im
perante en los momentos en que el cónyuge ofendido se df
cuenta de la falta de fidelidad de su consorte.

Así, el adulterio no ha de ser considerado friamente
como una causa de divorcio, sino "como una llamada de -
auxilio que emite un matrimonio en problemas".

Garantizándose al mismo tiempo, la existencia de la
unión matrimonial ya que, consideramos, no todas las de--
mandas de divorcio por adulterio iban a ser admitidas, y
en cambio se salvaría de la manera más conveniente para -
los cónyuges la ruptura de ese vínculo que es la base de
su hogar, lográndose con ello restaurar nuevamente la --
armonía, la convivencia familiar. Sin descartar, claro -
esta, la posibilidad de un divorcio bien encausado que --
brinde la máxima protección emocional y económica tanto a
los cónyuges como a los silentes y más importantes de -
cualesquiera testigos: los hijos.

Ha de aceptarse, por tanto, la demanda de divorcio -
sólo después de un estudio minucioso de las relaciones in
terpersonales, emocionales, entre los cónyuges por consi-
derar que cualquier esfuerzo por mantener la estabilidad
familiar es mínimo, amén de que el divorcio mal encausado
es un gravesuceso que ha de influir de manera negativa en
la formación y conducta de los menores. Así como la indis
cutible inadaptabilidad en que se encuentran los padres -
al saberse divorciados.

C I T A S
B I B L I O G R A F I C A S

- 44) EDUARDO PALLARES "EL DIVORCIO EN MEXICO" pág. 19
- 45) "EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACION COMPARADA"
OB. CIT. pág. 126
- 46) Idem pág. 127
- 47) Idem pág. 137
- 48) "EL DIVORCIO EN MEXICO" OB. CIT. pág. 41
- 49) RICARDO COUTO "DERECHO CIVIL MEXICANO" pág. 338
- 50) RAFAEL ROJINA VILLEGAS "DERECHO CIVIL MEXICANO" ---
pág. 351
- 51) ROJINA VILLEGAS OB. CIT. pág. 377
- 52) EDUARDO PALLARES "EL DIVORCIO EN MEXICO" pág. 70
- 53) Idem pág. 72
- 54) Idem pág. 73
- 55) Idem pág. 74
- 56) Idem pág. 75
- 57) Idem pág. 77
- 58) Idem pág. 77
- 59) ROJINA VILLEGAS OB. CIT. págs. 374-375
- 60) CARRARA OB. CIT. pág. 273
- 61) LORENZO ARRAZOLA ENCICLOPEDIA ESPAÑOLA DE DERECHO Y
ADMINISTRACION TOMO II EDICION 1849. pág 92
- 62) PALLARES OB. CIT. pág. 64

- 63) ALTAVILLA OB. CIT. pág. 99
- 64) CARRARA OB. CIT. pág. 297
- 65) CARRARA OB. CIT. pág. 299
- 66) MAZEAUD OB. CIT. pág. 432
- 66) bis CARRARA OB. CIT. pág. 297
- 67) Idem pág. 298
- 68) Idem pág. 300

- a) ROJINA OB CIT pag 309
- e) Idem pag 312
- c) Idem pag 308
- d) Idem pag 309

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- ALVA IXTLILXOCHITL FERNANDO DE "NEZAHUALCOYOTL ALCOMITZTLI"
GOBIERNO DEL ESTADO DE MEXICO, -
1972.
- ARRAZOLA LORENZO ENCICLOPEDIA ESPAÑOLA DE DERECHO
Y ADMINISTRACION, EDICION 1849,-
TOMO II
- CARRARA FRANCESCO "PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL" -
PARTE ESPECIAL VOLUMEN III
EDITORIAL TEMIS, BOGOTA 1959
- CLAVIJERO FRANCISCO JAVIER "HISTORIA ANTIGUA DE MEXICO"
PROLOGO DE MARIANO CUEVAS, CUARTO
EDICION, ED. PORRUA S.A.MEXICO -
1954.
- COUTO RICARDO "DERECHO CIVIL MEXICANO", TOMO I
EDITORIAL JOSE PORRUA E HIJOS, -
MEXICO.
- FERNANDEZ CLERIGO LUIS "EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LE-
GISLACION COMPARADA", UNION TIPO-
GRAFICA, EDITORIAL HISPANO-AMERI-
CA. 1947.
- JAMES DURANT VILLIAM "LA CIVILIZACION DEL EXTREMO O --
RIENTE". TRADUCCION DE C. A. JOR-
DANA. EDITORIAL SUDAMERICANA, BUE-
NOS AIRES, SEGUNDA EDICION, 1956.
- JAMES DURANT WILLIAM "NUESTRA HERENCIA ORIENTA"
TRADUCCION DE C. A. JORDANA
EDITORIAL SUDAMERICANA, BUENOS AI-
RES SEGUNDA EDICION, 1956.
- JIMENEZ DE ASUA LUIS "TRATADO DE DERECHO PENAL" TOMO I
CONCEPTO DEL DERECHO PENAL Y DE LA
CRIMINOLOGIA, HISTORIA Y LEGISLA-
CION COMPARADA, TERCERA EDICION -
BUENOS AIRES E.D. LOSADA 1964 C -
1970.
- LOMBARDIA PEDRO "CODIGO DE DERECHO CANONICO"
EDICION BILINGUE PRIMERA EDICION-
ED. PAULIANAS, S.A. MEXICO, 1983
- LOPEZ ORTIZ JOSE "DERECHO MUSULMAN"
COLECCION LABOR. BARCELONA, 1932.
- MACEDO MIGUEL S. "APUNTES PARA LA HISTORIA DEL
DERECHO PENAL MEXICANO", MEXICO_
EDITORIAL CULTURA. 1931.

MESSINEO FRANCISCO

"MANUAL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL" TRADUCCION DE SANTIAGO SENTIS MELENDO TOMO III DERECHO DE PERSONALIDAD, DERECHO DE FAMILIA, DERECHOS REALES. EDICIONES JURIDICAS EUROPA--AMERICA BUENOS AIRES, C 1971.

PALLERES EDUARDO

"EL DIVORCIO EN MEXICO" TERCERA EDICION, EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1981.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL

"DERECHO CIVIL MEXICANO" TOMO II DERECHO DE FAMILIA VOLUMEN II ANTIGUA LIBRERIA ROBREDO, MEXICO 1, D.F. 1958.

ROSAS BENITES ALBERTO

"INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO" LIBRERIA FONT S.A. GUADALAJARA, JAL., 1964.

SOUSTELLI JACQUES

"LA VIDA COTIDIANA DE LOS AZTECAS EN VISPERAS DE LA CONQUISTA" EDITORIAL FONDO DE CULTURA ECONOMICA MEXICO, 1970. TRADUCCION CARLOS VILLEGAS.

AUTORES VARIOS

LA BIBLIA

AUTORES VARIOS

"ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA EDITORIAL BIBLIOGRAFICA ARGENTINA S.R.L. BUENOS AIRES 1956.

AUTORES VARIOS

ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA-EUROPEO-AMERICANA, TOMO II BARCELONA JOSE ESPASA E HIJOS, EDITORES

CRUZ PONCE LISANDRO GABRIEL L.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN
CODIGO CIVIL ESPAÑOL
COLECCION TEXTOS LEGALES
BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO
MADRID 1983.