

308909

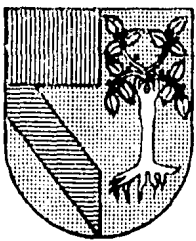
6
rej.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



NECESIDAD DE PROTEGER A LA FAMILIA LEGISLANDO
EN MATERIA DE SEPARACION DE CUERPOS

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S

PARA OPTAR POR EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA EL ALUMNO

MANUEL FLORES LUNA



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.

NECESIDAD DE PROTEGER A LA FAMILIA
LEGISLANDO EN MATERIA DE SEPARACION DE CUERPOS

INTRODUCCION - - - - - 1

CAPITULO I

MATRIMONIO

1.1 Concepto - - - - - 5

1.2 Caracteres - - - - - 10

a) sexualidad - - - - - 11

b) sociabilidad - - - - - 12

c) indisolubilidad - - - - - 15

1.3 Fines del Matrimonio - - - - - 20

1.4 Naturaleza Jurídica del Matrimonio - - - - - 23

1) El matrimonio como contrato - - - - - 23

2) El matrimonio como acto jurídico - - - - - 26

3) El matrimonio como institución jurídica - - - - - 28

4) El matrimonio como negocio jurídico - - - - - 29

CAPITULO II

DIVORCIO

II.1 Concepto y consideraciones generales - - - - - 30

II.2 Características del Divorcio - - - - - 32

II.3 Aspecto Histórico del Divorcio en la legislación mexicana - - - 33

II.4 Código Civil de 1870 - - - - - 37

II.5 Código Civil de 1884 - - - - - 41

II.6 Ley de 1914 - - - - - 44

II.7 Ley sobre Relaciones Familiares - - - - - 46

CAPITULO III

DIVORCIO Y SEPARACION DE CUERPOS

III.1 Divorcio en el Código Civil Vigente - - - - -	52
III.2 Causales de Divorcio - - - - -	58
III.3 Efectos del Divorcio - - - - -	68
Efectos provisionales - - - - -	68
Efectos definitivos - - - - -	68
a) En relación a los cónyuges- - - - -	68
b) En relación con los hijos - - - - -	69
c) En relación con los bienes - - - - -	70
III.4 Divorcio no vincular - - - - -	72
III.5 Argumentos a favor del Divorcio - - - - -	77
III.6 Argumentos en contra del Divorcio - - - - -	81
III.7 Argumentos en contra de la Separación de Cuerpos - - - - -	88

CAPITULO IV

SEPARACION DE CUERPOS

IV.1 ¿Se admite la Separación de Cuerpos en el Código Vigente - - - - -	91
a) Antes de la introducción de la fracción 18 del artículo 267 del Código Civil - - - - -	91
b) Después de la introducción de la fracción 18 del artículo 267 del Código Civil - - - - -	97
IV.2 Consideraciones sobre la familia y el divorcio - - - - -	100
IV.3 La Separación de Cuerpos ante la crisis matrimonial - - - - -	113
IV.4 Causas y efectos de la Separación - - - - -	120
a) Causas - - - - -	120
b) Efectos de la Separación - - - - -	125

CONCLUSIONES -----128

BIBLIOGRAFIA -----131

INTRODUCCION

Muchos son los temas que preocupan al hombre contemporáneo por su importancia y novedad. Los progresos técnicos y científicos obligan al jurista a responder con una gran imaginación a los retos que recibe por parte de la realidad. - Las exigencias del bien común se hacen apremiantes en un mundo en el cual las desigualdades económicas, políticas y culturales aparecen cada día con un rostro que se muestra más ultrajante y desafiante. Y en medio de todo ello el Derecho debe llenar su cometido y tratar de dar una respuesta justa a los problemas que presentan las circunstancias históricas que vivimos.

Todo ello es cierto. Pero también lo es que no por ello podemos considerar que los temas que aparecen como más profundamente relacionados con la vida del ser humano en esta existencia, es decir, aquellos temas que acompañan al hombre por el simple hecho de ser hombre, se encuentran ya total y plenamente resueltos. Más bien la impresión que se tiene al meditar con serenidad acerca de la presente situación es la contraria: son los temas más profundamente humanos los que lanzan un llamado urgente para volver a ser pensados, meditados y resueltos.

Si el ser humano es un ser en constante búsqueda de sentido, de significación, ésta búsqueda se lleva a cabo no tan sólo en dimensiones periféricas y accidentales de su actividad, sino que más bien tal búsqueda aparece como más necesaria y vital en aquellas dimensiones que son más centrales y esenciales en la vida del ser humano. El hombre tiene necesidad de re-pensar constantemente su situación a fin de re-descubrir el sentido verdadero de su existencia como ser humano.

Una de las dimensiones que aparecen como más esencialmente humanas es precisamente la dimensión matrimonial, en la cual un hombre y una mujer unen establemente sus existencias a fin de dar mayor estabilidad a su amor y para - hacerlo fecundo y rico a través de la obra de la procreación.

El bien es de suyo difusivo, decían los antiguos y ésto es especialmente - importante con relación a un auténtico amor. El amor es en este sentido una realidad social porque el amor matrimonial implica siempre a otro y se vive - con los otros, porque es un factor decisivo en la realización del bien común, - por todo ello necesita ser regulado por las normas jurídicas.

Como el amor matrimonial se vive en el tiempo, aunque desborde infinita - mente a éste, como transcurre en medio de las contingencias históricas, aunque posea elementos que superen a éstas, como se realiza en medio de circunstan - cias espacio-temporales, que le dan su carácter único e irrepetible, por todo - ello el jurista tiene necesidad de re-pensarlo constantemente a fin de descubrir el modo de lograr su real protección y su justa orientación al bien común.

Es claro que la meditación del jurista necesita estar sólidamente fincada en el conocimiento del pasado, que requiere conocer seriamente el presente a fin de poder dirigir con acierto al futuro. Ninguna de tales dimensiones puede ser olvidada.

Son estas las características que dan importancia e interés al trabajo.

Este trabajo surgió de la preocupación por proteger el matrimonio, debido

a que en la actualidad se presentan muchos casos de divorcio, y trato de establecer puntos que puedan ayudar a proteger la institución matrimonial.

Así en el primer capítulo empezamos por dar unas bases sólidas sobre lo que el matrimonio significa, hablamos de sus características esenciales y profundizamos un poco más en la indisolubilidad. Recalcamos un poco más este punto, dado que los matrimonios de hoy en día, no estiman que éste sea hasta la muerte, sino que contraen matrimonio con la idea de que en cualquier momento lo pueden disolver, y esta actitud daña profundamente la estabilidad de esa importantísima institución.

En el capítulo segundo, hablamos de lo que es el divorcio, de su introducción en el derecho mexicano, de como sin ninguna evolución se introdujo la institución del divorcio en nuestro derecho, cortando de tajo con la separación de cuerpos, que era el único modo de separación que hasta ese entonces se permitía.

El capítulo tercero, trata de la regulación del divorcio como de la separación de cuerpos, en el Código Civil vigente.

En este mismo capítulo, se ven las distintas tesis que han surgido a favor y en contra del divorcio, así como las que se han esgrimido en contra de la separación de cuerpos.

En el último capítulo, hablamos de la conveniencia de legislar en materia de separación de cuerpos, como una medida para proteger la institución del ma

rimonio. También tratamos de las causas que pueden dar lugar a la separación y de cuales serían sus posibles efectos.

El propósito de este trabajo, es tratar de dar un panorama sobre la trascendencia que el matrimonio tiene en la sociedad, y la importancia que puede tener la separación de cuerpos para su protección.

CAPITULO I

M A T R I M O N I O

I.1 Concepto

Para hablar sobre Derecho de Familia es indispensable hablar en primer término del matrimonio, puesto que es la base sobre la que se sustenta este Derecho. No es nuestra intención ahondar demasiado en el tema del matrimonio, ya que es un tema bastante amplio y complejo, que podría ser tema de muchos trabajos, sino que nuestra intención es la de tocar los puntos que consideramos más importantes para desarrollar el presente trabajo.

Al tratar de definir el matrimonio se podría entrar en muchas polémicas, sobre si está bien o está mal, si le sobra o le falta, por tal razón sólo nos limitaremos a enunciar distintas definiciones que nos han parecido interesantes y a partir de ellas tomar elementos que nos puedan servir de utilidad más adelante.

Para lo anterior vamos a empezar exponiendo diversas nociones que se han dado sobre matrimonio.

" La palabra matrimonio proviene del latín matrimonium, de matris, madre y monium, cargas ". (1) O sea que el significado etimológico del matrimonio alude a las responsabilidades de la madre.

Modestino definía el matrimonio diciendo " Las nupcias son la unión del hombre y la mujer en un consorcio de toda la vida, comunicación del derecho

(1) Muñoz, Luis; Derecho Civil Mexicano; México; Ed. Modelo; 1971; Tomo; Pag. 397.

ACUSE DE RECIBIDO DE EJEMPLARES DE TESIS EN LA BIBLIOTECA CENTRAL

NOMBRE DEL ALUMNO:

Manuel Flores Lara

NOMBRE DE LA TESIS O SEMINARIO

*Necesidad de Proteger
a la familia registrando un millón de segundos de tiempo*

ESCUELA O UNIVERSIDAD

Universidad Farmacéutica

CARRERA

Derecho

FECHA

DIA

12

MES

Mayo

AÑO

*1987*ACUSE DE RECIBO
SELLO Y FIRMA DE

LA BIBLIOTECA

BIBLIOTECA
DE EJEMPLARES
DE TESIS EN
LA BIBLIOTECA
CENTRAL

- * Favor de llenar por triplicado con letra de molde
- * Entregar dos ejemplares de la tesis en la biblioteca central-UNAM
- * Exigir que le sellen y le firmen las dos copias

divino y humano ". (2)

" El matrimonio según Santo Tomás de Aquino, en cuanto es oficio de la naturaleza, debe ser estatuido por la ley natural, en cuanto es sacramento, por el derecho divino; y en cuanto es oficio de la comunidad, pertenece al Derecho Civil ". (3)

Tuvo una repercusión mundial la definición de Portalis para quien, el matrimonio es la " Sociedad del hombre y la mujer que se unen para perpetuar la especie, para ayudarse mediante socorros mutuos a soportar el peso de la vida y para compartir su destino ". (4)

Rodolfo Rivarola lo define como; " Unión del hombre y la mujer en una comunidad de vida, destinada a la formación de la familia precedida de la manifestación de consentimiento por el acto jurídico de la celebración ante el Oficial del Registro Civil ". (5)

La definición que da Rafael de Pina es " Acto bilateral, solemne en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes ". (6)

(2) Belluscio, Augusto César; Derecho de familia; Buenos Aires; De Palma; 1975; Pág. 284.

(3) Enciclopedia de México; Pág. 691

(4) Belluscio, Augusto César; ob. cit.; Pág. 285

(5) Idem; Pág. 285

(6) De Pina, Rafael; Elementos de Derecho Civil; México; Porrúa; 1972; Pág. 310

Planiol y Ripert definen al matrimonio como " Acto jurídico por el cual - el hombre y la mujer establecen entre sí una comunión que la ley sanciona y - que no pueden romper a su arbitrio ". (7)

Los autores para definir el matrimonio adoptan fórmulas muy diversas de sentido jurídico-formal, de sentido sociológico o bien de tipo teleológico. Los autores que definen el matrimonio atendiendo al sentido jurídico-formal, se fijan exclusivamente en la nota de legalidad : " El matrimonio es el estado de - dos personas, de sexo diferente, cuya unión ha sido consagrada por la ley ". (8)

Quienes intentan definir el matrimonio atendiendo a un sentido sociológico, sus definiciones giran alrededor de la nota de permanencia. Westmarck, buscando un concepto de índole histórico-sociológico, dice que " El matrimonio es una relación más o menos duradera entre el hombre y la mujer, que se prolonga más allá del acto de reproducción hasta después del nacimiento de la progenitura ". (9)

Por otra parte los autores que tratan de definir el matrimonio por el sentido teleológico, atienden más al sentido estrictamente sexual del matrimonio, y otros atienden a la finalidad físico-espiritual e integral. Alrens considera al matrimonio como la " Unión formada entre dos personas de sexo diferente con el propósito de una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física, y de todas las relaciones que son su consecuencia ". (10)

(7) Muñoz, Luis; Ob. cit.; Pág. 397

(8) Castan Toboñas, José; Derecho Civil Español Común y Foral; Madrid; Reus; 1983; Tomo V; Pág. 103

(9) Idem; Pág. 103

(10) Idem; Pág. 104

Hay otros autores que como Kant se fijan únicamente en la finalidad sexual y lo define como " La unión de dos personas de diferente sexo para la recíproca posesión de por vida de sus cualidades sexuales ". (11)

Lagomarsino expresa que el matrimonio-estado es la " Institución social fundada en la unión entre el hombre y la mujer tendiente al nacimiento de la familia legítima, a la propagación de la especie y al cuidado de la prole y el matrimonio acto es el contrato de derecho de familia en virtud del cual un hombre y una mujer formalizan una unión reconocida por la ley como base de la familia legítima ". (12)

Para quienes ven el matrimonio como una sociedad civil indisoluble lo definen como: " Sociedad Civil libremente contraída entre dos personas de distinto sexo, para formar una unión plena, perfecta e indisoluble entre ellas, complemento y continuación de la especie y regulada por las leyes civiles ". (13)

Por lo que se ve, muchas y muy variadas han sido las definiciones que se han dado acerca del matrimonio, ya que unas atienden un aspecto y otras tocan puntos que las otras no tocaron, pero de cada una de ellas se pueden extraer cosas interesantes.

Nuestra legislación no se ha quedado al margen en cuanto a dar una definición de matrimonio y así tenemos que en el Código Civil de 1884 lo entendía

(11) Muñoz, Luis; Ob. cit.; Pág. 397

(12) Belluscio, Augusto César; Ob. cit.; Pág. 287

(13) Muñoz, Luis; Ob. cit.; Pág. 398

como " La sociedad legal (por oposición al concubinato seguramente), de un sólo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida ". (14)

Esta definición corresponde, sin duda, a la ideología de la Iglesia Católica, que imperaba en la época de la confección de esa ley, y que no convenía en que fuera un contrato civil, porque se trataba de una institución especial y superior; ni menos aún en que pudiera romperse, en cuanto que el matrimonio era tenido sólo como un sacramento inmutable por esencia.

Pero vino la Ley de Relaciones Familiares de 1917 y definió el matrimonio como: " El contrato civil entre un sólo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida ". (15) Aquí ya se advierten dos transformaciones, la relativa al contrato civil y la que hace disoluble el vínculo.

En lo que respecta al Código Civil vigente, aún cuando no define el matrimonio, tiene en cambio, muchos preceptos y hasta rubros de capítulos que hablan del contrato de matrimonio.

Para terminar de enunciar las definiciones del matrimonio, diremos que - actualmente es casi universal la idea contractual del matrimonio, si bien se admite que es una convención sui generis, en la que además de las obligaciones nacidas entre las partes, se da nacimiento a otras para con terceros y para con la sociedad, en las cuales se interesa el Derecho Público.

(14) Código Civil de 1884

(15) Ley de Relaciones Familiares de 1917

1.2 Caracteres

Debido a que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos - consagró en su artículo 130 que " El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del Estado Civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas leyes les atribuyan " (16), por tal motivo hemos querido orientar el presente trabajo al plano puramente natural y civil sin mezclarlo con ideas de tipo religioso.

Empezaremos diciendo que el matrimonio es mucho más que un simple - contrato ya que es una íntima comunidad entre los cónyuges, y es también una institución natural que no queda a la voluntad de los contrayentes, sino que - aceptado el matrimonio se imponen a los mismos contrayentes. En apoyo de lo anterior un jurista actual consigna : " Ningún contrato produce los efectos que el matrimonio, que crea derechos y obligaciones sobre los mismos cuerpos y personas de los cónyuges, ni ninguna sociedad o comunidad penetra al nivel - más hondo de la intimidad humana como el matrimonio ". (17)

Los propios contrayentes requieren la institución del matrimonio, por la - misma naturaleza del hombre, puesto que de ella deducen sus características - esenciales que no pueden ser modificadas por ellos, ya que estos no pueden modificar su propia naturaleza.

(16) Constitución Política de los E.U.M.; Porrúa; 1985; Pág. 118

(17) Pacheco E., Alberto; La Familia en el Derecho Civil Mexicano; México; Panorama; 1984

En la naturaleza del hombre se encuentran los caracteres fundamentales de la institución matrimonial que siempre han estado presentes como la mejor forma de alcanzar los fines matrimoniales.

Los caracteres del matrimonio son: sexualidad, sociabilidad e indisolubilidad.

La naturaleza humana exige la existencia de dos sexos. La humanidad no se presenta mas que en hombres y mujeres, de aquí que las características y fines del matrimonio se deriven de dos aspectos de la naturaleza humana que son:

a) La sexualidad

b) La sociabilidad

a) La sexualidad: es una potencia y facultad del hombre que utilizada conforme a los fines naturales, estamos frente a la procreación; pero si se busca el placer por sí mismo, se estará pervirtiendo la función.

El producto natural de la unión sexual es un hijo, el cual adquiere derechos desde su concepción. Y uno de esos derechos que adquiere es el recibir una adecuada formación y educación necesaria para su normal desarrollo como persona.

" Y el lugar más adecuado para recibir esa formación, es un hogar formado por padre y madre establemente unidos. (18)

b) La sociabilidad: Desde siempre se ha dicho que el hombre es sociable por naturaleza y para lograr su perfección personal necesita de la concurrencia de otros individuos. El matrimonio satisface en gran parte la necesidad que al hombre plantea su sociabilidad y su sexualidad pues establece una comunidad de vida en la esfera más íntima, no sólo con su cónyuge sino con sus hijos. Por lo tanto en el matrimonio es en donde la complementariedad de ambos sexos logra su mayor integración mutua, enfocándose hacia una reproducción consciente y educadora.

El matrimonio como institución natural, es el matrimonio tal como lo exige la naturaleza humana, para que la humanidad subsista y pueda realizar mejor las finalidades para las cuales el hombre individual existe. Podríamos expresar en el terreno jurídico que todo matrimonio interesa a la sociedad y a los cónyuges; en todo matrimonio hay interés público e interés de los esposos.

" Para contraer matrimonio, es necesario que nazca de la libre elección de los cónyuges, los cuales deben encontrar el uno con el otro, las cualidades físicas y psíquicas que se necesitan para su complementamiento recíproco. Una vez contraído el matrimonio, debe mantenerse éste con el vínculo de la simpatía y del afecto, con el respeto recíproco y con la cooperación desinteresada ". (19)

Aquí se habla de que para la formación del matrimonio se necesita del consentimiento libre de los cónyuges, pero la naturaleza del matrimonio depen

(19) Couto, Ricardo; Derecho Civil Mexicano; México; La Vasconia; 1919; Tomo I; Pág. 177

de de la naturaleza misma de los cónyuges.

" Querer contraer matrimonio en contra de las características esenciales o naturales del mismo, no sería estar creando otra institución sino estar contradiciendo a la propia naturaleza ". (20)

En el matrimonio se da una unión íntima entre seres racionales, la más íntima que puede existir entre seres humanos y ésta unión trae como consecuencia el nacimiento de otros seres humanos y así el matrimonio se nos presenta como una institución que no puede ser modificada en sus fines ni en sus características esenciales por la voluntad de los cónyuges. Y por ende deben armonizarse muchos intereses ya que existe el interés del otro cónyuge, el interés de los futuros hijos, así el interés de la sociedad también, ya que el matrimonio es el centro de todo el Derecho Familiar, como ya lo habíamos apuntado anteriormente.

De todo lo dicho se puede deducir que el matrimonio es, esa unión íntima entre hombre y mujer, la cual debe ser indisoluble y única.

La poligamia, rompería la unidad, porque al permitir matrimonios sucesivos de un hombre con varias mujeres, ataca a los fines del matrimonio, ya que la educación de los hijos se vería trastornada y a la mujer se le pondría en una situación indigna debido a que se le rebajaría a simple fabricadora de hijos, y la ayuda mutua también se vería trastornada pues un sólo marido no podría prestar la ayuda suficiente que requerirían todas sus mujeres, y en cuanto al remedio -

de las pasiones, este no sería completo para la mujer.

" La única manera eficaz que tienen los hombres para lograr los fines del matrimonio, es un matrimonio en el cual se respete la unidad, o sea un sólo - hombre, casado con una sola mujer ". (21)

Otra de las características del matrimonio es su indisolubilidad. Si el matrimonio pudiera darse por terminado, se trastornarían los fines del matrimonio, ya que al terminarse se suspendería la procreación de la prole; y sobre todo la educación de la prole se vería seriamente afectada.

En nuestra opinión la indisolubilidad es una característica muy importante del matrimonio y por ello quisieramos abundar un poco más en este punto.

Para hablar de indisolubilidad tenemos que decir que la unión entre el hombre y la mujer no es transitoria, ya que es una capacidad de integración que no decae hasta la muerte.

Citaremos a Javier Hervada para explicar mejor este tema, puesto que sobre el particular ha hecho un estudio detallado.

Hervada estima que en la indisolubilidad del vínculo, se integran tres términos.

a) " La estabilidad : el matrimonio es una unión de varón y mujer no pasajera o transitoria, sino permanente; no cabe, pues, el llamado matrimonio a prueba.

b) La perpetuidad : pues la unión matrimonial no es sólo estable, sino para toda la vida.

c) La indisolubilidad en sentido estricto : o sea la fortaleza de la unión conyugal es tal que el vínculo no es normalmente disoluble.

Continua Hervada diciendo que la perpetuidad radica en la potencia o capacidad intrínseca de duración; y en tal sentido se dice que el matrimonio es perpetuo para indicar que nace como unión para toda la vida y que es capaz de ser perpetuo por cuanto no contiene en sí, (en el vínculo) el germen de su disolución; porque no hay ninguna causa intrínseca al matrimonio o a la vida matrimonial que sea capaz de provocar por sí la debilitación del vínculo y su consiguiente ruptura. La posible disolución podría darse en dado caso por una fuerza o acontecimiento exteriores al vínculo conyugal que, prevaleciendo sobre su fortaleza, sean capaces de romperlo. La indisolubilidad en cambio, indica que no hay fuerzas o causas exteriores al vínculo que puedan provocar el fallo de su perpetuidad ". (22)

La perpetuidad del matrimonio tiene su fundamento en la naturaleza humana y en sus exigencias. La capacidad de unión entre el varón y la mujer es perpetua, no es temporal ni es intermitente. Esta capacidad viene dada -

(22) Hervada, Javier; El Derecho del Pueblo de Dios; Pamplona; Ed. Universidad de Navarra; 1960; Vol. III; Pág. 70

por la misma estructura personal masculina y femenina, pues virilidad y feminidad son en sí estructuras y valores personales, ontológicamente complementarios, de suerte que sólo su desaparición provocaría la incapacidad para la unión, para el complemento.

La relación de complementariedad no cambia, ni desaparece pues ambos - siguen siendo varones y mujeres del mismo modo y con la misma fuerza.

En consecuencia, la unión matrimonial es perpetua en virtud de la estructura misma de la naturaleza humana.

La indisolubilidad: Por Derecho Natural el matrimonio es, según la doctrina común, indisoluble en razón de los fines del matrimonio, y de modo especial aunque no único, por razón del fin secundario de la mutua ayuda.

" La unidad y la indisolubilidad no deben ser contempladas como imposiciones o exigencias que coartan el libre fluir de las potencialidades de la persona humana. No son límites ni obstáculos; son valores del matrimonio en los que - el amor conyugal encuentra su más perfecta realización ". (23)

" El matrimonio forma un estado entre los consortes constituidos por un conjunto de vínculos que imponen deberes y derechos, que no pueden ser renunciados por la sola voluntad de las partes, permanentes, recíprocos y que establecen un conjunto de relaciones de contenido ético-jurídico ". (24)

(23) Idem; Pág. 80

(24) Galindo Garfias, Ignacio; Derecho Civil; México.; Porrúa; 1982; Pág.532

Estos deberes tradicionalmente se han dividido en 3:

- 1) El deber de cohabitación
- 2) El deber de fidelidad
- 3) El deber de asistencia

1) Deber de cohabitación: El artículo 163 del Código Civil establece que " el marido y la mujer deben vivir juntos en el domicilio conyugal.

Esta vida en común es esencial en el matrimonio, ya que de esta manera se hace posible en forma natural, el cumplimiento de los deberes de fidelidad y de ayuda mutua.

" El deber de cohabitación, es natural e indispensable; para la fácil realización de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones de los cónyuges ". (25)

En el deber de cohabitación de un cónyuge, corresponde en el otro el derecho de vivir al lado de su consorte. Esta, como todas las relaciones matrimoniales, presenta el dato de reciprocidad. Las normas objetivas únicamente señalan la forma en que han de realizar las prestaciones recíprocas entre los cónyuges y los casos en que se incurre en las sanciones que garantizan su cumplimiento, pero estas normas objetivas no crean esos deberes.

2) Deber de Fidelidad: El deber de fidelidad defiende la monogamia como ba-

se de la familia, ya que con esto la protege de una posible poligamia y además protege la dignidad y el honor de los cónyuges.

" En el deber de fidelidad impuesto jurídicamente a los consortes, encontramos efectivamente principios de orden ético: preservar la moralidad del grupo familiar y de orden social: proteger la familia monogámica ". (26)

Este deber de fidelidad también presenta el dato de reciprocidad, ya que corresponde al derecho recíproco de los cónyuges de exigir del otro, la prestación del débito conyugal.

El deber de fidelidad presenta aspectos interesantes, como es el que no sólo implica la abstención de contactos sexuales extramatrimoniales, sino que también se viola el deber de fidelidad en aquellos actos donde no se constituye propiamente adulterio, como podría ser lesionar el honor y la dignidad del cónyuge inocente en cuanto revelan que el culpable no otorga a su consorte el lugar que en la vida de aquel debe tener este como esposo o como esposa.

3) Deber de Asistencia: El Artículo 162 del Código Civil enuncia el deber de asistencia, de ayuda recíproca, impuesto a cada uno de los cónyuges. Marido y mujer deben socorrerse mutuamente.

La ayuda recíproca, el mutuo auxilio que se deben entre sí los consortes, constituye sin duda un elemento esencial del matrimonio.

Pothier cuando se refería a que una de las finalidades del matrimonio consiste en "ayudarse a soportar las cargas de la vida", señalaba tal deber de asistencia, que no es un fin, sino un elemento consubstancial del matrimonio; y de tal importancia que llega a confundirse con el vínculo conyugal.

El deber de asistencia, cuando es cumplido envuelve por así decirlo, el deber de cohabitación y el deber de fidelidad.

El matrimonio se puede decir, es la institución más importante del Derecho Civil ya que con él nacen vínculos afectivos entre los cónyuges, con él se origina la prole y nacen las relaciones entre los padres y los hijos. Pero el matrimonio no es lo que la ley positiva califique como tal, sino la institución natural que tiene unos fines, unas características y unos elementos que le son propios y que ni los cónyuges ni el legislador pueden modificar a su arbitrio.

El matrimonio por su naturaleza misma, cuanto porque es la célula, y ésta integra a la sociedad, debe ser estable y debe protegerse su indisolubilidad, así como fomentarse.

1.3 Fines del Matrimonio

La finalidad más importante del matrimonio es la procreación de hijos, y como una consecuencia de la naturaleza humana la educación de los mismos, puesto que es natural que los padres obligados a llevar a cabo su educación.

Es en el matrimonio en donde existe el medio ambiente más adecuado para la correcta educación de la prole, pues el desarrollo físico y psicológico de los hijos se logra más fácilmente por los padres que por extraños, por mucho interés que éstos pongan en la educación.

Así queda dicho, que los dos fines primarios o principales del matrimonio, son la procreación y la educación de la prole.

Existen también unos fines secundarios que son consecuencia de los fines primarios, que son la ayuda mutua y el remedio de las pasiones sexuales de los cónyuges. De la definición de matrimonio que nos daba Modestino (unión total de todas las cosas divinas y humanas), se puede entender perfectamente que así sea, ya que la unión íntima necesaria para procrear hijos no puede más que llevar a la creación de ese lazo fortísimo entre ambos cónyuges; la ayuda mutua, por tanto, es una lógica derivación de los fines primarios.

El otro fin secundario que es el remedio de las pasiones sexuales, no es una finalidad única y exclusiva del matrimonio y ésta se alcanza al realizar los otros fines del mismo.

Los fines primarios, lógicamente, son más importantes que los fines secun

darios y como tales deben ser perseguidos prioritariamente a estos. Si se invirtieran los términos, se pervertiría el matrimonio y no se lograrían ni siquiera los fines secundarios.

Cuando los fines secundarios se persiguen primeramente antes que los fines primarios, es decir que se busca la auto-realización antes que la apertura a la prole, el matrimonio se centra sobre los cónyuges que terminan por no prestarse ni siquiera la ayuda plena y total que requiere el matrimonio.

Al buscar primeramente los fines secundarios antes que los primarios, se pervierte la institución matrimonial y se vuelve egoísta y todo egoísmo acaba sin autorealizar al propio egoísta.

Hay que aclarar que los fines secundarios deben entrar como fines en todo matrimonio y tienen una entidad e importancia en sí mismos que son suficientes para sostener como tales matrimonios a parejas que por anomalías, enfermedad o edad no han engendrado o es seguro que ya no lo harán.

El matrimonio como ya habíamos dicho, debe ser indisoluble y único y ambas características son necesarias para que el matrimonio cumpla con sus fines.

El Estado, hoy laico, estima, como el mundo entero occidental, que es preciso dotar a la familia de estabilidad y cuidados; y sigue pensando que la familia es la célula del organismo social; tenía que ser así, pues el derecho debe ser reflejo de las costumbres, y con el elemento social no es posible verificar experiencias alquimistas o químicas, porque en química el fracaso se limita a la

pérdida de unas cuantas moléculas o átomos que no valen nada o que es fácil volverse a agenciar; pero en materia social, la más compleja de todas las disciplinas científicas, un fracaso en la técnica legal, trae hondas e irreparables convulsiones.

Mientras en México se tenga el concepto social de que el matrimonio es un estado superior a la voluntad de los particulares; mientras el matrimonio sea el origen y el fundamento de nuestra sociedad; mientras el matrimonio sea un acto trascendental y solemne; mientras el matrimonio se contraiga como un acto por su esencia indisoluble para toda la vida con el propósito de perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida; mientras entre nosotros sea el hogar la cosa más dulce, más grande y sugerente, mientras la palabra madre e hijo signifiquen lo que hasta hoy, el derecho tiene que buscar la fórmula necesaria para que el matrimonio sea estable y se encuentre protegido.

1.4 Naturaleza Jurídica del Matrimonio.

Sobre la naturaleza jurídica del matrimonio se ha discutido mucho, por -
ello, sólo expondremos las teorías más importantes que se han dado sobre el -
particular:

- 1.- El matrimonio como contrato.
- 2.- El matrimonio como acto jurídico
- 3.- El matrimonio como institución jurídica.
- 4.- El matrimonio como negocio jurídico.

1.- El matrimonio como contrato:

La tesis del matrimonio como contrato surgió en Francia como resul-
tado de la lucha entre el clero y el Estado para regular las relaciones familia-
res.

Los autores Colín y Capitant dicen: " El matrimonio es un contrato civil
y solemne por el cual el hombre y la mujer se unen para vivir en común y -
prestarse mutua asistencia y socorrerse, bajo la dirección del marido, jefe de -
la familia y del hogar ". (27)

" El matrimonio - indica Pothier - es el más excelente y antiguo de los -
contratos. Aún considerándolo únicamente en el orden civil es el más excelen-
te, porque la sociedad civil está más interesada en él. Es el más antiguo, por
que fue el primer contrato que celebraron los hombres. Inmediatamente que -
Dios hubo formado a Eva de una de las costillas de Adán y que la hubo presen-

(27) Colín y Capitant; Curso Elemental de Derecho Civil Francés; Pág. 285

tado a éste, nuestros dos primeros padres celebraron un contrato de matrimonio. Adán tomó a Eva por esposa... Eva tomó recíprocamente a Adán por esposo ". (28)

En contra de la teoría contractualista tenemos la opinión de Bonnetcase, - que explica claramente el maestro Rojina Villegas en la forma siguiente:

" En el matrimonio, que no se cumplen las reglas que lo caracterizan como un contrato, ni menos aun existe el principio de la autonomía de la voluntad por lo que se refiere a sus efectos y disolución.

En cuanto a los efectos del matrimonio, hay una diferencia aún más radical, si se le compara con el contrato, pues el principio de la autonomía de la voluntad que domina sin excepción las consecuencias de los contratos... no tiene ninguna aplicación en materia matrimonial.

Los consortes no pueden alterar el régimen del matrimonio, estipulando de rechos y obligaciones distintos de los que imperativamente determina la ley. - Carece de valor cualquier pacto que los contrayentes estipularen para cambiar - el régimen legal o modificar los fines del matrimonio.

En cuanto a su disolución, el matrimonio también se separa radicalmente de los contratos, pues no depende de la voluntad de los consortes disolver el - vínculo matrimonial; en cambio, todo contrato concluye por el mutuo deseo ". (29)

(28) Pothier, citado por Julien Bonnetcase; La Filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia : PP. 169 y 170

(29) Rojina Villegas, Rafael, ob. cit.; Pág. 282

Considero que la fundamentación jurídica de la tesis contractualista radica en el hecho de que le son aplicables al matrimonio los principios de todo contrato, éste es, sus requisitos de existencia y de validez. Los primeros son aquellos sin los cuales no podrían existir jurídicamente; sin ellos no es posible el nacimiento de derechos y obligaciones. En cambio los segundos son los que no son necesarios para la existencia del contrato, pero su inobservancia acarrea consigo la nulidad, ya sea absoluta o relativa.

Elementos de validez del contrato de matrimonio:

- a) La capacidad de los contrayentes;
- b) La ausencia de vicios en el consentimiento;
- c) La licitud en el objeto, motivo o fin del matrimonio; y
- d) El cumplimiento de las formalidades exigidas por la Ley.

Observando lo anteriormente expuesto no podemos dejar de reconocer que la mayor parte de los elementos fundamentales de los contratos es aplicable al matrimonio, pero consideramos que la teoría contractualista resulta insuficiente para explicar y resolver los fenómenos jurídicos que presenta el matrimonio.

Existen varias modalidades de la teoría contractualista, según los distintos puntos de vista de los juristas adheridos a esta doctrina: El matrimonio como contrato ordinario, como contrato de adhesión, como contrato "sui generis"; pero en ninguna de ellas encontramos la fundamentación de la naturaleza jurídica del matrimonio.

Concluimos diciendo que detrás de la institución matrimonial, existe algo

más que la regulación jurídica de un interés patrimonial.

2.- El matrimonio como acto jurídico:

Dentro de la tesis del matrimonio como acto jurídico encontramos tres modalidades:

- a) El matrimonio como acto jurídico condición;
- b) El matrimonio es un acto jurídico mixto;
- c) El matrimonio es un acto de poder estatal.

El acto jurídico condición se define en los siguientes términos " es aquel acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan por la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua ". (30) La definición se debe al autor francés León Duguit.

Según el mismo autor, en el Derecho Privado hay numerosas situaciones jurídicas objetivas nacidas a consecuencia de un acto-condición. Es estado de las personas casadas es determinado y regulado por la Ley, pero la aplicación de ésta, está subordinada a la condición del matrimonio.

Esta teoría no agota el estudio de la naturaleza jurídica del matrimonio, sino sólo señala la condición necesaria para poner en marcha el régimen legal previamente instituido.

(30) Idem; pág. 282

El maestro Rojina Villegas distingue en el derecho los actos jurídicos privados, los actos jurídicos públicos y los actos jurídicos mixtos. Explica que los primeros se realizan por la exclusiva intervención de los particulares. Los segundos por la intervención de los órganos estatales y los terceros por la concurrencia tanto de particulares como de funcionarios públicos en el mismo acto.

Explica que el matrimonio es un acto jurídico mixto porque se constituye además del consentimiento de los consortes, por la intervención del oficial del Registro Civil.

" Este órgano del Estado desempeña un papel constitutivo y no simplemente declarativo, pues podemos decir que si se omitiese en el acta respectiva, - hacer constar la declaración que debe hacer el citado funcionario considerando - unidos a los consortes en legítimo matrimonio, éste no existiría desde el punto de vista jurídico ". (31)

El tratadista italiano Antonio Cicu desarrolla la tesis en la cual establece que el matrimonio es un acto de poder estatal, es decir que el matrimonio se realiza por el acto de pronunciamiento del Estado, hecho por medio del oficial del Registro Civil.

Señala Cicu, el hecho de que la declaración de voluntad de los esposos debe ser dada al oficial del Registro Civil y por él recogida personalmente en el momento en que se prepara para el pronunciamiento, y la circunstancia de que cualquiera otra declaración o contrato realizado entre los esposos carezca de va

lor jurídico.

Finalmente entiende, que admitido que el interés en la constitución de relaciones familiares es también interés del Estado, no existe dificultad alguna - para considerar el matrimonio como constituido formalmente como acto del poder estatal.

3.- El matrimonio como institución jurídica:

Si se entiende por institución un conjunto de normas de idéntica naturaleza que regulan un todo, y que tienen siempre el mismo fin, podemos concluir que el matrimonio, es una institución.

"... Realizado el acto jurídico del matrimonio, funcionará la institución jurídica relativa entendida, de acuerdo con Bonnetcase como el conjunto de reglas imperativas, cuyo objetivo es dar a la unión de los sexos, y por lo tanto a la familia, una organización social y moral que corresponda a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que imponga el derecho ". (32)

El matrimonio de acuerdo a esta concepción, es una institución jurídica - porque las legislaciones positivas lo regulan por medio de un conjunto de la misma naturaleza y fijando siempre los derechos y las obligaciones correlativas para ambos conyuges.

(32) Flores Barroeta, Benjamín; Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil; México; Universidad Iberoamericana; 1965; Pág. 315.

4.- El matrimonio como negocio jurídico:

Algunos autores estiman que el matrimonio es un negocio jurídico familiar, bilateral en su nacimiento, porque para constituirse se requiere de los principios de todo negocio jurídico, esto es, los elementos de existencia y los requisitos de validez.

Planiol y Ripert explican que " el matrimonio es un negocio jurídico en su nacimiento, porque una vez que ha surgido a la vida jurídica, reviste una apariencia institucional en sus efectos, en las múltiples y complejas relaciones que produce y en su cuidadosa regulación por parte de la Ley ". (33)

Este capítulo, como decíamos al principio es muy importante, puesto que es el que nos va a servir para fundamentar el presente trabajo y en especial, para el tema de separación de cuerpos, por lo cual hay que tomar muy en cuenta los caracteres del matrimonio, sus fines, así como su naturaleza.

(33) Planiol Marcel y Georges Ripert; Tratado Práctico de Derecho Civil Francés; La Habana; Edit. Cultural; Trad. Mario Díaz Cruz; 1965; Pag. 516

CAPITULO II

D I V O R C I O

II.1 Concepto y Consideraciones Generales

Si es importante hablar del matrimonio para sustentar el presente trabajo, consideramos no menos importante hablar del divorcio, ya que ambas instituciones nos van a servir como fundamento para hablar de la separación de cuerpos.

Divorcio viene de la voz latina "divortium", que señala ó indica separación de algo que ha estado unido.

Entre las definiciones que existen sobre el divorcio tenemos:

" El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en algunas de las causas expresamente establecidas por la Ley ". (34)

También tenemos que al divorcio se le define como:

" Un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye, tanto en relación a los cónyuges como respecto de terceros ". (35)

A este divorcio que disuelve el vínculo, la doctrina lo ha llamado también divorcio vincular, a diferencia del no vincular que no disuelve el vínculo, noso-

(34) Galindo Garfias, Ignacio; Ob. Cit.; Pág. 575

(35) Pallares, Eduardo; El Divorcio en México; México; Porrúa; 1968; Pág. 36

tros al utilizar la palabra divorcio, nos referimos al divorcio vincular.

Como se puede apreciar de las definiciones anteriores, el divorcio produce dos efectos:

- a) El de la ruptura del vínculo; y
- b) El de otorgar a los cónyuges la facultad de poder contraer de nuevo matrimonio.

Pero la voz latina "divortium" tenía un sentido más amplio ya que comprendía tanto la ruptura total del vínculo matrimonial, como la simple separación corporal de los cónyuges.

El maestro Rafael de Piña dice al respecto: " Realmente la llamada separación de cuerpos no es un verdadero divorcio, pues mediante ella se crea simplemente una situación que si bien supone un relajamiento del vínculo matrimonial, no lo destruye, por lo que todas las obligaciones derivadas del Estado de matrimonio subsisten, con exclusión de la relativa a la vida común ". (36)

Colín y Capitant han establecido una distinción entre el divorcio vincular y el divorcio no vincular (separación de cuerpos): " Divorcio significa la disolución del matrimonio viviendo los dos esposos, a consecuencia de una decisión judicial, dictada a petición de uno de ellos o de uno y otro, por las causas establecidas por la Ley; separación de cuerpos es el estado de los esposos que han sido dispensados de vivir juntos por una decisión judicial ". (37)

(36) De Piña, Rafael; Derecho Civil Mexicano; México; Porrúa; 1972; pp. 340 y 341

(37) Idem; pág. 341

II.2 Características del Divorcio

- Es una situación jurídica, que tiene vida en virtud de un pronunciamiento judicial, no pudiendo existir divorcio sin que sea declarado por la autoridad del Estado.

En nuestros tiempos el efecto disolutorio del matrimonio se atribuye a la declaración de la autoridad estatal.

- Esta declaración por parte de las autoridades estatales disuelve un matrimonio ilegal y válidamente contraído. En el divorcio el matrimonio no adolece de ningún vicio, se ha celebrado con todos los requisitos de forma y de fondo - que las leyes exigen y es después que ha tenido vida jurídica cuando las partes provocan su disolución recurriendo a la autoridad del Estado.

- Al declararse disuelto el lazo conyugal, quedan los cónyuges en aptitud - de contraer un nuevo matrimonio. " Es ésta la diferencia esencial de la separación personal, ya que en ésta sólo desaparecen algunas obligaciones como es la cohabitación, pero el vínculo queda firme, lo que trae como consecuencia el deber de fidelidad, no pudiendo por lo tanto los cónyuges contraer nuevas nupcias ". (38)

(38) Puig Peña, Federico; Tratado de Derecho Civil Español; Madrid; Revista Jurídica de Derecho Privado; 1953; Tomo II; Vol. I; pág. 505

II.3 Aspecto Histórico del Divorcio en la legislación mexicana.

El autor del matrimonio civil en México y quien lo reglamenta como contrato civil fue Benito Juárez.

Los instrumentos legales que utilizó para formar el contrato de matrimonio civil fueron:

- a) La Ley del Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859.
- b) La Ley del Registro Civil también de julio de 1859.

Con estos dos ordenamientos, se desconoció el carácter religioso que había tenido el matrimonio como sacramento, transformándolo en un contrato puramente civil.

La citada Ley del Matrimonio Civil fue muy explícita en varios de sus artículos, así tenemos que el artículo 1º señalaba:

" El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente - ante la autoridad civil. Para su validez, bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece esta ley, se presenten ante aquella y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio ".

Siguiendo los lineamientos de esta legislación, eran dos los elementos esenciales que requería el matrimonio civil: el primero era la indisolubilidad del vínculo, y el segundo, era la recíproca transmisión de derechos sobre el cuerpo de los contrayentes en orden a los actos aptos para la procreación.

Con respecto a la indisolubilidad, Ramón Sánchez Medal nos dice: " Se -

proclamó reiteradamente la indisolubilidad del matrimonio, ya que sólo la muerte de uno de los cónyuges podía disolverlo, y únicamente se permitió el divorcio-separación por las causas previstas en la ley ". (39)

Sobre esta misma línea, el artículo 4 de la Ley del Matrimonio Civil señalaba:

" El matrimonio civil es indisoluble, por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges es el medio natural de disolverlo; pero podrán los casados separarse temporalmente por algunas de las causas expresadas en el artículo 20 de esta ley. Esta separación legal no los deja libres para casarse con otras personas ".

A su vez, el artículo 20 del mismo ordenamiento decía:

" El divorcio es temporal y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio mientras viva alguno de los divorciados ".

En el artículo 21 estaban señaladas las causas legítimas de divorcio no vincular:

" 1. El adulterio, menos cuando ambos esposos se han hecho reos de este crimen, o cuando el esposo prostituya a la esposa con su consentimiento, mas en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del marido por decisión judicial sin perjuicio de que este sea castigado conforme a las leyes. Ese caso, así como el de concubinato público del marido, dan derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio.

(39) Sánchez Medel, Ramón; Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México ; México; Porrúa; 1979; pág. 11

2. La acusación de adulterio hecha por el marido a la mujer o por esta a áquel, siempre que no la justifiquen en juicio.
3. El concúbino con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.
4. La inducción con pertinencia al crimen, ya sea que el marido induzca a la mujer, o ésta a áquel.
5. La crueldad excesiva del marido con la mujer o de ésta con áquel.
6. La enfermedad grave o contagiosa de alguno de los esposos.
7. La demencia de uno de los esposos, cuando ésta sea tal que fundadamente se tema por la vida del otro. En todos estos casos, el ofendido justificará en la forma legal su acción ante el juez de la instancia competente; y éste, conociendo en juicio sumario, fallará inmediatamente que el juicio esté perfecto quedando en todo caso a la parte agraciada al registro de apelación y súplica".

Es interesante señalar una comunicación con fecha 23 de julio de 1859, que el entonces Ministro de Justicia, Negocios Eclesiásticos e Instrucción Pública, Lic. - Manuel Ruiz, envió a funcionarios oficiales, de dicha comunicación se desprende:

"El gobierno ha procurado afianzar de un modo solemne el contrato de matrimonio, para que mediante la fe de testigos caracterizados que en todo tiempo caractericen la unión legítima de las personas, éstas y sus familias gocen del honor, derechos y consideraciones que la sociedad y la ley dispensan a los casados. Esencialmente se ha cuidado de conservar el lazo de unión entre los esposos, pa-

ra que viviendo en la honorabilidad y en la justicia, procuren de consuno el bien de ellos mismos y de sus hijos.

Con relación al divorcio, el gobierno, comparando siempre la esencia de la unión conyugal, ha señalado como causas suficientes para la separación temporal de los esposos, todas las que justamente hagan amarga; desesperada e insoportable la vida común de los casados, ora sea porque se deshonren o se infamen, - ora porque se dañen en su salud física o en su sentimiento moral; sin embargo, ha prohibido expresamente, como es su deber, la realización de otro enlace mientras viva alguno de los divorciados. Garantizando el lazo conyugal hasta en estos casos, ciertamente graves, la familia conservará el amparo que le dió la naturaleza y que le consagró la sociedad ". (40)

(40) Juárez, Benito; Documentos, Discursos y Correspondencia; México; Secretaría del Patrimonio Nacional; 1964; Tomo II; pág. 524.

II.4 Código Civil de 1870

En el Código Civil de 1870, en su capítulo V, se regula lo relativo al divorcio.

La filosofía de este Código, se basa en la noción del matrimonio como unión indisoluble, no admitiéndose el divorcio vicular.

Los legisladores del Código Civil de 1870, siguiendo la ruta trazada por los Códigos Francés y el Español que influenciaron entre otros al nuestro, establecieron el divorcio por separación de cuerpos necesaria ante determinadas causas que generalmente implicaban delitos graves, hechos inmorales o incumplimiento de obligaciones conyugales.

Por consiguiente al establecer únicamente la separación de cuerpos, el divorcio como disolución del vínculo matrimonial, que deja en aptitud a los cónyuges de contraer uno nuevo, no existía en el Código Civil de 1870, pues se partía de la noción del matrimonio como unión indisoluble, regulándolo no solo en dicho Código Civil sino elevándolo a la categoría de precepto constitucional.

Los artículos 159 y 239 del Código Civil de 1870 decían:

" El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida ".

" El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: suspende sólo algunas de las obligaciones que se expresarán en los artículos relativos de este Código".

La fracción IX del artículo 23 de las Adiciones a la Constitución Federal - del 14 de diciembre de 1874 declaraba expresamente: "... el matrimonio civil - no se disuelve mas que por la muerte de uno de los cónyuges, pero las leyes pueden admitir la separación temporal por causas graves que se determinarán por el legislador, sin que por la separación quede hábil ninguno de los consortes para - unirse con otra persona ".

Esta suspensión temporal o indefinida de alguna de las obligaciones que nacen del matrimonio, dejaba subsistente el vínculo creado por éste; es decir, que ésta separación de cuerpos sólo eximía a los cónyuges de llevar vida en común.

El Código Civil de 1870 señalaba en el capítulo V, artículo 240 cuáles eran las causas que podían ser invocadas para la procedencia de la separación de cuerpos:

"1.- El adulterio de uno de los cónyuges:

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

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

4.- El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la convivencia en su corrupción;

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

6.- La sevicia del marido con su mujer, o de ésta con aquél;

7.- La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro ".

De las causas enumeradas, cinco de ellas son delitos. De las restantes, - la sevicia casi siempre será delito y el abandono del domicilio conyugal, en los términos que se establecieron, son justas causas de separación de cuerpos, por - que además de inducir sospecha fundada de mala conducta, siembran el resentimiento y la desconfianza y hacen sumamente difícil la unión conyugal.

Este ordenamiento distinguió entre el adulterio del marido y el de la mujer, bastando la demostración en contra de esta última para que se decretara - el divorcio (artículo 241).

La exposición de motivos del citado Código nos explica:

" El adulterio del marido dará causa al divorcio sólo en ciertos casos. La razón de esta diferencia, que a primera vista parece injusta es la de que, si - bien bajo el aspecto social es menor la del marido, la mujer siempre introduce en la familia un vástago extraño que usurpa derechos legítimos y disminuye las - porciones que la ley ha designado. Hay sin duda mayor inmoralidad en el adulterio de la mujer, mayor abuso de confianza, más notable escándalo y peores - ejemplos para los hijos cuyo hogar queda siempre deshonrado ".

Esta desigualdad fue tomada por nuestros legisladores de 1870 entre otras, de las leyes francesas que consideraban de igual modo que el adulterio del marido sólo podía ser demandado como causa de divorcio si concurrían ciertas circunstancias agravantes.

El artículo 242 establecía las condiciones para que la mujer pudiera invocar la causal de separación de cuerpos por el adulterio del marido:

- 1.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa conyugal;
- 2.- Que haya habido concubinato entre los adúlteros dentro o fuera de la casa conyugal;
- 3.- Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima.
- 4.- Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima ".

Ricardo Couto hace notar que " la legislación civil de 1870, no consideró - como causa de divorcio, ni la demencia, ni la enfermedad declarada contagiosa de uno de los cónyuges, aunque se podía suspender sumariamente en cualquiera de dichos casos la obligación de cohabitar, quedando sin embargo subsistentes las demás obligaciones para el cónyuge desgraciado ". (41)

11.5 Código Civil de 1884

Este Código, en su artículo 226, señalaba que sólo se admitía como divorcio la separación de cuerpos, en el cual, subsistía el vínculo matrimonial.

" El legislador de 1884, fiel a la tradición jurídica, respetuoso de los sentimientos del pueblo, y que con razón o sin ella repugnaba la Institución del divorcio, temeroso además de las consecuencias que su implantación podría producir, desechó la disolubilidad del matrimonio, admitiendo solamente, como su precedente el derogado Código Civil de 1870, como remedio a los males que pudieran afligir a los esposos, el paliativo de la separación de cuerpos, que impropiamente llamo Divorcio ". (42)

El mencionado Código reproduce en su artículo 226 de manera textual el artículo 239 del Código Civil de 1870 y al efecto establece: " El divorcio no disuelve el vínculo matrimonial, suspende tan solo algunas de las obligaciones civiles que se expresarán en los artículos relativos de este código ".

El artículo 227 del mismo ordenamiento establece trece causas de divorcio - en los siguientes términos: " Son causas legítimas de divorcio:

- 1.- El adulterio de uno de los cónyuges;
- 2.- El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;
- 3.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o

cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.

- 4.- La incitación a la violencia hecha por su cónyuge a otro, para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;
- 5.- El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción;
- 6.- El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o cuando aun sea con justa causa, si siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono, sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio;
- 7.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge contra el otro;
- 8.- La negativa de uno de los cónyuges a suministrar al otro alimentos conforme a la ley;
- 9.- Los vicios incorregibles de juego o de embriaguez;
- 10.- Una enfermedad crónica e incurable que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de la que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge;
- 11.- Las infracciones de las capitulaciones matrimoniales ; y
- 12.- El mutuo consentimiento ".

Observando el artículo anterior nos percatamos que se introducen nuevas causas para la separación de cuerpos no mencionadas en el Código de 1870 como: el hecho de que la mujer dé a luz un hijo concebido antes de celebrarse el matrimonio, y que judicialmente sea declarado ilegítimo a instancia del marido; el abandono del domicilio conyugal sin justa causa, cualquiera que sea el tiempo de su duración y sin que sea necesario que se prolongue por más de dos años o aun

cuando haya justa causa, si siendo ésta bastante para pedir el divorcio se prolonga por mas de un año el abandono sin que el cónyuge que lo cometió pida la separación; las amenazas y las injurias graves de un cónyuge para con el otro; la negativa de uno de los cónyuges a ministrar al otro alimentos los vicios incorregibles de juego o de embriaguez; una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, siempre que sea anterior al matrimonio y no haya tenido conocimiento de ella el otro cónyuge; y por último la infracción de las capitulaciones matrimoniales. El mutuo consentimiento fue también adicionado como causa legítima de divorcio; pero esto no constituye una reforma sustancial, sino solamente de orden y método, pues el Código de 1870 ya reconocía el divorcio voluntario por consentimiento de ambos cónyuges.

El Código Civil de 1884 al igual que el Código Civil de 1870 hace la distinción entre el adulterio del hombre y de la mujer considerando los legisladores más grave este último por producir más funestas consecuencias en la familia.

II.6 Ley de 1914

El divorcio vincular fue introducido en la legislación mexicana, por decreto de 29 de diciembre de 1914, en el que se modificó la fracción IX del artículo 23 de la Ley de 14 de diciembre de 1874 reorganizativa de las adiciones y reformas de la Constitución Federal decretadas el 25 de diciembre de 1873.

" En México, no existía el divorcio hasta que lo implantó en Veracruz a fines de 1914, don Venustiano Carranza, en forma extraña ya que nada tenía que ver con las reformas anunciadas por el Plan de Guadalupe, ni por sus propuestas en materia social. Y la única razón fue el hecho de que uno de sus más poderosos ministros pretendía divorciarse de su esposa para unirse a otra mujer ". (43)

Esta ley es de suma importancia, pues como hemos visto en el recorrido histórico del divorcio en nuestra legislación, antes de la Ley de 1914 no existía el divorcio vincular sino solamente la separación de cuerpos sin dejar a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

La ley mencionada reconoce en forma muy amplia, en su artículo primero, tanto el divorcio voluntario como el divorcio vincular necesario. A continuación transcribimos lo dispuesto en el Artículo 1: " 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 o indebida la realización de los fines del matrimo

(43) Sánchez Medel, Ramón; El Divorcio Opcional; México; Porrúa; 1974; pp. 13 y 14

nio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima".

Dentro de las causas que hacían imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio se estipulaban:

- 1) Impotencia incurable para la cópula, en cuanto que impedía la perpetuación de la especie;
- 2) Enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o hereditarias, y;
- 3) El abandono de la casa conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida en común, ya no se podían cumplir los fines matrimoniales.

Y como faltas graves podían considerarse las siguientes:

- 1) Faltas graves de uno de los cónyuges para con el otro;
- 2) Delitos de un cónyuge contra un tercero que arrojasen una mancha irreparable;
- 3) Prostitución de la mujer, en actos directos o en tolerancia;
- 4) Corrupción de los hijos, y por último;
- 5) Incumplimiento en alimentos para con los hijos, o cónyuges, y abandono en condiciones aflictivas de un cónyuge o de los hijos.

II.7 Ley sobre Relaciones Familiares

A partir de esta Ley, expedida por Don Venustiano Carranza, se logró el paso definitivo en materia de divorcio, al establecer que el matrimonio es un vínculo disoluble y por lo tanto el divorcio si daba término a dicho vínculo permitiendo a los divorciados celebrar nuevas nupcias. Con lo cual, ratifica lo establecido por primera vez en México, en la Ley del Divorcio de 1914 mencionada anteriormente.

El artículo 75 de la Ley sobre Relaciones Familiares establecía: " El divorcio disuelve el vínculo matrimonial 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 lo dispuesto en el artículo 140 y cuando el divorcio se haya declarado por causa de adulterio, pues en este último caso, el cónyuge culpable no podrá contraer un nuevo matrimonio sino después de dos años de pronunciada la sentencia de divorcio ".

Los argumentos en que se apoyó la Ley citada los encontramos en la circular del 2 de noviembre de 1916, expedida por la Secretaría de Justicia.

" Las disposiciones sobre el estado civil de las personas son de mayor importancia de toda la legislación porque determinan las fuentes y origen de los derechos y de las obligaciones de los individuos, y estos derechos y obligaciones constituyen la base de la familia y de la sociedad; de ahí que pertenezcan al Derecho Público y que sean parte esencialísima de ese propio derecho. Si es tan -

esencial e intrínseco su objeto es inconcuso que deben tender inexorablemente a conformar al hombre con la naturaleza que es la causa de su existencia; emancipándolo cada vez más de prejuicios, costumbres, e instituciones contrarias a aquella causa".

Claro está, por ende, que el legislador se preocupe dentro de su jurisdicción por la estricta observancia del Derecho Público y principalmente por las leyes relativas al estado civil de las personas.

Las del matrimonio revisten importancia especial, porque no se refieren al estado civil del individuo aisladamente, sino al del individuo en sus relaciones con otro, dentro de un contrato. La fase principal de este contrato de matrimonio afecta profundamente la propia personalidad de los contratantes en lo más esencial en el individuo: la voluntad y la libertad; por consiguiente, la aplicación de las leyes relativas deben ser con toda estrictez y la amplitud necesarias para no vulnerar la libertad y la voluntad, que son necesarias a la naturaleza humana. De entre estas leyes, las que preceptúan el divorcio evidencian importancia máxima, porque su objeto es nada menos que el reivindicar aquella libertad, cuando la causa, la voluntad de haberla en parte abdicado, ha desaparecido.

Si el fundamento de la legislación matrimonial es la naturaleza humana, claro está que debe tomarse al hombre como tal hombre y después como miembro de tal o cual nacionalidad cuidando escrupulosamente siempre de dejar a salvo, o en su mayor amplitud posible, su personalidad. Toda ley nueva carece de uniformidad en su aplicación y principalmente cuando esa ley afecta costumbres e instituciones arraigadas en el orden familiar y social.

Es preciso hacer costumbres de una ley nueva para destruir la costumbre - establecida, y para que se haga cuanto antes esa nueva costumbre es preciso - uniformar la Ley de Divorcio en México...".

Las causas legales que podían invocarse para que procediera el divorcio se encontraban citadas en el artículo 76 de la Ley sobre Relaciones Familiares:

"1) El adulterio de uno de los cónyuges ".

Fracción semejante a las citadas por los artículos 240 y 227, fracción 1 de los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

"2) El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente fuera declarado ilegítimo ".

Causa idéntica a la del Código Civil de 1884.

"3) La perversión moral de alguno de los cónyuges demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por incitación a la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para ~~corrom~~ per a los hijos o la simple tolerancia en su corrupción, o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores ".

Observamos que en esta fracción se encuentran reunidas las fracciones 2,3 y 4 del artículo 240 y 2 y 4 del artículo 227 de los Códigos Civiles de 70 y - 84 respectivamente.

Además, de la parte final de esta causa ("...o cualquiera otro hecho inmoral tan grave como los anteriores ".) se desprende que el propósito del legislador, ya no era enumerar casuísticamente las causales de divorcio, sino por el contrario dió un amplio poder discrecional al juzgador para apreciar esta causal.

- "4) Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llevar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable o cualquiera otra enfermedad crónica incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria ".

La parte final de esta causal no la encontramos en el Código de 70, pero sí en el de 84 que enunciaba en su fracción II artículo 227: " una enfermedad crónica o incurable, que sea también contagiosa o hereditaria anterior a la celebración del matrimonio, y que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge ". Por primera vez en la historia jurídica de México se menciona la " enajenación mental incurable " como causa de divorcio.

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

Esta fracción es semejante a la de los Códigos anteriores, aunque la Ley sobre Relaciones Familiares redujo el plazo de abandono a sólo seis meses, y no a dos y un año.

- "6) La ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio ".

Esta causal de divorcio fue nueva.

- "7) La sevicia, las amenazas o injurias graves o malos tratamientos de un cónyuge

ge para el otro, siempre que éstos y aquéllos sean de naturaleza que hagan imposible la vida en común ".

En el Código Civil de 1870 únicamente menciona las sevicias y el Código de 1884 ya menciona tanto las sevicias como las amenazas o las injurias graves.

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

A diferencia de las fracciones 7 y 8 de los Códigos anteriores respectivamente, esta fracción sí menciona la cuantía de la penalidad.

"9) Haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años ".

Esta fracción era nueva.

"10) El vicio incorregible de la embriaguez ".

Fracción 10 del Código Civil de 84, habiéndose suprimido el vicio del juego.

"11) Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que se ría punible en cualquiera otra circunstancia, tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley pena que no baje de un año de prisión ".

Causal nueva.

"12) El mutuo consentimiento ".

Esta fracción ya se encontraba regulada en el artículo 246 del Código Civil de 1870 y en la fracción 13 del artículo 240 del Código de 1884.

El maestro Rafael Rojina Villegas nos dice al respecto:

"... la citada ley tomó en cuenta las causas de divorcio que reguló el Código de 1884; pero suprimió la infracción de las capitulaciones matrimoniales, habiendo sido ese Código el único que la admitió, pues ni el de 1870, ni la Ley sobre Relaciones Familiares, ni después el Código Vigente, han admitido que la infracción de las capitulaciones matrimoniales puedan disolver el vínculo ". (44)

Las capitulaciones matrimoniales son pactos que, antes o después del matrimonio celebran los esposos para arreglar la forma de administrar sus bienes. La ley hizo de la violación de dichas capitulaciones una causa de separación con el objeto de poner fin a los abusos que en la administración de los bienes pudiera cometer uno de los esposos, con perjuicio de los intereses de la familia. La causa de divorcio consiste en la infracción, toda vez que hacía depender la permanencia de la unión conyugal de hechos que tan sólo afectaban a los bienes.

El artículo 77 de la Ley sobre Relaciones Familiares indicaba cuando procedía el divorcio por adulterio del marido, siendo iguales las circunstancias a las del artículo 242 del Código de 1870 a las del artículo 228 del Código de 1884.

CAPITULO III

DIVORCIO Y SEPARACION DE CUERPOS

III.1 Divorcio en el Código Civil Vigente

La introducción del divorcio en muchos países se ha hecho lentamente y han comenzado por lo que se ha denominado el divorcio sanción, que es cuando se admite el divorcio en aquellos casos en que la falta grave de uno de los cónyuges, vuelve muy difícil la convivencia conyugal y esa falta grave da derecho al otro cónyuge a pedir el divorcio. Un ejemplo de este divorcio sanción es el adultério.

De este divorcio sanción, la legislación pasa al divorcio remedio que es cuando ya no se encuentra un argumento sólido para limitar los casos al divorcio sanción.

El divorcio remedio comprende hipótesis de abandono de hogar, de malos tratos u otros semejantes, las cuales son situaciones más o menos permanentes, que han vuelto difícil la vida conyugal.

Y la evolución continúa hasta admitir el divorcio por mutuo consentimiento, en el que basta el mutuo acuerdo de los divorciantes, sin que se necesite aducir alguna causa para solicitar el divorcio.

Nuestro país no siguió el proceso histórico que ha sido frecuente en otros países, sino que entró de lleno y admitió de golpe el divorcio sanción, el divorcio remedio y el divorcio por mutuo consentimiento.

Así siguiendo el artículo 267 observamos que el divorcio presenta dos aspectos: El llamado divorcio contencioso necesario provocado por uno de los cónyuges y el divorcio voluntario ocasionado por el acuerdo de uno de los cónyuges.

Dentro del divorcio contencioso necesario se distinguen dos formas de divorcio: El divorcio sanción y el divorcio remedio, y dentro del divorcio voluntario se aprecian: El divorcio administrativo y el divorcio judicial, según sea la autoridad ante la cual se deba promover.

Divorcio Contencioso Necesario.-

El divorcio contencioso necesario es aquel " que se reclama por uno de los cónyuges, en contra del otro por existir, e invocándose una de las causas establecidas por la ley ". (45)

Esta forma de disolver el vínculo matrimonial presenta dos aspectos: el divorcio sanción y el divorcio remedio. En ambos casos se da el litigio entre los cónyuges, de ahí la denominación de contencioso.

Según la causal que motive el divorcio contencioso, este producirá o no, una sanción al cónyuge que le dió origen o bien simplemente producirá algunas consecuencias desfavorables al cónyuge que incurrió en la causa (artículo 267 - fracción I a XVI y artículo 268).

Divorcio Sanción.-

El divorcio sanción se presenta cuando un cónyuge viola los deberes del matrimonio.
(45) Flores Barroeta, Benjamín; Ob. cit.; pág. 136

rimonio incurriendo así en la causal que lo origina y que lo hace acreedor al ser declarado el divorcio, a la sanción respectiva; de ahí el nombre que se le da a esta forma de divorcio.

Las sanciones que conforme a la ley se imponen al culpable varían, ya que no sólo son de orden pecuniario, en cuanto a los propios divorciados, sino que también son con relación a los hijos y consisten en restricciones para contraer nuevas nupcias.

El cónyuge culpable cualquiera que sea su sexo, perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona, en consideración al matrimonio, en tanto que el que resulte inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado, en su beneficio. Además, cuando por el divorcio se causaren daños y perjuicios a sus intereses, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito, atento a lo dispuesto en los artículos 286 y 288 del Código Civil.

En el segundo caso la sanción es en relación con la patria potestad sobre los hijos, pues en los términos del artículo 283 del Código Civil en su regla primera, el cónyuge culpable pierde la patria potestad, sin posibilidad de recuperarla, en beneficio del inocente; y en el caso de que ambos fuesen declarados culpables, los hijos quedarán bajo la patria potestad del ascendiente que corresponda, y si no lo hubiere, se nombrará tutor.

Divorcio Remedio.-

El divorcio remedio es aquel que se determina por todas " aquellas causas

establecidas por la ley, en razón de considerarse inadecuada la vida en común - para los fines del matrimonio ". (46)

Esto procede en atención a que las causales que lo motivan suponen una si tuación que imposibilita la vida en común, o que son irrealizables los fines que son inherentes al matrimonio, por causas que no suponen culpabilidad en el cónyuge en el cual se realizan las hipótesis señaladas por el artículo 267.

El maestro Rafael Rojina Villegas nos explica lo siguiente:

" El divorcio remedio se instituye como una protección en favor del cónyuge sano o de los hijos, contra enfermedades crónicas e incurables, que sean además contagiosas o hereditarias ". (47)

Divorcio Voluntario.-

El divorcio voluntario " es aquel que solicitan ambos cónyuges ante la autoridad competente, sin la invocación de causa específica alguna, más que su mutuo consentimiento ". (48)

Nuestro Código Civil lo regula en el artículo 267 F.XVII, siendo dos formas o procedimientos para obtener la disolución del vínculo matrimonial: el divorcio - administrativo y el divorcio judicial; entendiéndose que para ambos procedimientos, además del mutuo consenso, se requiere que haya transcurrido un año desde la fecha de celebración del matrimonio, según lo dispone el artículo 274 del Cód-

(46) Idem; pág. 136

(47) Rojina Villegas, Rafael; Ob. cit.; pág. 351

(48) Flores Barroeta, Benjamín; Ob. cit.; pág. 136

go Civil mencionado.

Divorcio Voluntario Administrativo.-

En el divorcio voluntario administrativo, más que un proceso, se sigue un trámite sencillo, previsto en el artículo 272 del Código Civil. Consiste en que ambos cónyuges, siendo mayores de edad, no habiendo procreado hijos, y cuando bajo el régimen de sociedad conyugal se hubieren casado y la hubieren liquidado, estarán en aptitud de presentarse ante el Oficial del Registro Civil de su domicilio y comprobando con la documentación correspondiente su estado civil, así como las circunstancias anteriores, le manifestarán su voluntad terminante y explícita de divorciarse; el oficial, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio citando a los cónyuges para que la ratifiquen a los quince días. Ratificando los cónyuges dicha solicitud, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo la anotación en el acta de matrimonio.

Desde luego que el divorcio así obtenido no surtirá sus efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, que son menores de edad, y que no han liquidado la sociedad conyugal; esto independientemente de las sanciones de índole penal a que se hagan acreedores.

Divorcio Voluntario Judicial.-

El divorcio judicial se lleva al cabo sea cual fuere la edad de los cónyuges, y habiendo procreado hijos, están de acuerdo en disolver el vínculo matrimonial y para ello celebran un convenio que someten a la aprobación de un Juez de lo -

Familiar. Este procedimiento se invoca en los términos que indican los artículos 634 al 682 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. y 272 último párrafo y 273 al 276 del Código Civil Vigente.

III.2 Causales de Divorcio

Las causas de divorcio son aquellas situaciones que permiten obtenerlo con base en una determinada legislación y de acuerdo a un procedimiento establecido para tal efecto.

Estas causas que dan lugar al divorcio se encuentran reducidas a determinadas circunstancias taxativamente señaladas por el legislador en los Códigos Civiles o en las leyes especiales dictadas para regular esta delicada institución.

Fuera de estas causas no podrá invocarse ninguna circunstancia, ni por analogía ni aún por mayoría de razón. (Ejecutoria de fecha 23 de agosto de 1937, publicada en los anales de jurisprudencia tomo XXIII, pág. 724).

Para efectos de este trabajo, dividiremos las causales de divorcio que señala el artículo 267 del Código Civil en absolutas y No absolutas.

Con relación a este punto, Ignacio Galindo Garfias señala:

" El artículo 267 del Código Civil incluye, entre las causas de divorcio, - unas que operan de modo absoluto, sin sujeción a condición alguna, en tanto que otras, sólo dan lugar al divorcio, si se encuentran condicionadas por circunstancias que perturban gravemente la armonía conyugal ". (47)

(47) Galindo Garfias, Ignacio; Ob. cit.; pág. 600

Causales de Divorcio derivadas de Culpa

1.- El adulterio probado de uno de los cónyuges (Artículo 267 fracción I).

Esta causal opera de un modo absoluto; requiere la prueba objetiva del adulterio; en ningún caso se admite la prueba presuncional.

Es importante señalar el artículo 269 del Código Civil que dice: " Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio ".

2.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo (fracción II).

Según se desprende del artículo 328 de nuestro ordenamiento civil, pueden ser declarado ilegítimos los hijos concebidos antes del matrimonio, si nacen dentro de 180 días contados a partir de la celebración del matrimonio.

En concordancia con este artículo, los numerales 324 fracción I, y 325 expresan que los hijos nacidos después de ese período de 180 días se presumen como hijos de matrimonio; contra esta presunción no se admite otra que la de haber sido imposible físicamente al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros 120 días de los 300 que han precedido al alumbramiento.

Sobre esta misma línea, el artículo 326 del mismo Código Civil dice que el

marido, alegando adulterio de la madre, no podrá desconocer a los hijos, aunque la madre declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado a su esposo, o que demuestre que durante los diez meses que precedieron al nacimiento no tuvo acceso carnal con su esposa.

Es necesario señalar igualmente el artículo 328 del Código Civil, que dice:

" El marido no podrá desconocer que es padre del hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio:

- I.- Si se probare que supo antes de casarse el embarazo de su futura consorte; para esto se requiere un principio de prueba por escrito.
- II.- Si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y ésta fue firmada por él, o contiene su declaración de no saber firmar.
- III. Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer.
- IV. Si el hijo no nació capaz de vivir.

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

Esta causal se refiere directamente a los lenones, es decir, los maridos que explotan a su cónyuge, obligándolo a tener contacto carnal con otras personas, con el fin de obtener ganancias.

4.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún

delito, aunque no sea de incontinencia carnal (fracción IV).

Según el maestro Eduardo Pallares, el incitar a la violencia significa tanto como provocarla; y aclara que esta causal sólo se produce si la provocación tiene por finalidad inducir a la persona a cometer un delito.

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

Esta fracción se encuentra íntimamente relacionada con el artículo 270 de nuestro ordenamiento civil, que dice: " Son causas de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ambos, ya de uno sólo de ellos. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no - en simples omisiones ".

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

7.- " Padecer enajenación mental incurable " (fracción VII).

Estas dos causales no operan de modo absoluto.

8.- " La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada " (fracción VIII).

Sobre esta fracción, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el siguiente criterio:

" La palabra " abandono, " regida por las voces " domicilio conyugal ", no puede referirse únicamente a la materialidad de la casa, de la morada que se habita, sino que por una figura del lenguaje, se toma por el contenido, es decir, - la morada que se habita, por el cónyuge y sus hijos tratándose por lo mismo de un abandono de personas, de cosas y de obligaciones; de un acto voluntario por el cual, uno de los cónyuges deja de prestar al otro y a los hijos, la protección y auxilio que natural y civilmente está obligado a prestarles. En consecuencia, - el consorte que, dejando al otro y a sus hijos no cumple con la obligación que legalmente le corresponde, abandona jurídicamente el domicilio conyugal, Tomo L'IX. Rodríguez Ramón M., pág. 3123 ". (48)

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

Este plazo de un año que se le concede al cónyuge inocente que abandonó el hogar por una causa justificada, se establece con el objeto de que pueda existir una reconciliación de los cónyuges y para permitir durante ese lapso una situación de separación entre los cónyuges, cuando la vida en común se altera.

La ruptura del vínculo jurídico sólo tendrá lugar por una resolución de autoridad competente.

(48) Idem; pág. 597

10.- " La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que proceda la declaración de ausencia"(fracción X).

Según el artículo 705 del Código Civil, la declaración de ausencia, legalmente pronunciada, no produce por sí sola el efecto de disolver el vínculo conyugal.

Esta causal de divorcio se basa en la culpa del cónyuge cuyo paradero se ignora, por dos motivos:

- a) constituye un abandono de los deberes conyugales.
- b) la desaparición del cónyuge o su presunción de muerte provoca una situación de incertidumbre, respecto del otro cónyuge y de los hijos.

Para que se declare roto el vínculo conyugal en casos de ausencia o de presunción de muerte, se necesita intentar la acción de divorcio en un juicio.

11.- " La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro" (fracción XI).

Dentro de esta causal, se comprenden los malos tratos de palabra, de obra, y toda actitud de parte de uno de los consortes contra el otro, resquebrajando así el mutuo respeto.

En estos casos, el juez debe conocer los actos precisos, las palabras injuriosas, las actitudes y los hechos concretos, así como las amenazas que uno de los

consortes hace al otro.

12.- " La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir las obligaciones señaladas en el artículo 164 y el incumplimiento, sin justa causa, de la sentencia ejecutoriada por alguno de los cónyuges en el caso del artículo 168 ". (fracción - XII).

El artículo 164 del Código Civil, a que hace referencia esta fracción, señala la obligación de los cónyuges de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a su educación.

Por otra parte, el artículo 168 del mismo ordenamiento civil señala que ambos cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, resolviendo de común acuerdo todas sus obligaciones.

Esta causal de divorcio no sólo comprende la situación negativa de proporcionar alimentos a su cónyuge y a sus hijos, sino que comprende el caso de abandono moral o espiritual del cónyuge, que no cumple con la obligación de contribuir al sostenimiento del hogar, actuando indiferente con respecto a la colaboración mutua que los cónyuges deben darse.

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

Esta causal, contempla que el ilícito cometido por uno de los cónyuges es lo suficientemente grave para trastornar seriamente la vida conyugal, y da al inocente la facultad, si lo desea de solicitar el divorcio.

14.- " Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años ". (fracción XIV).

El término infamia da a entender la desacreditación en el honor, en el buen nombre de la persona, en su reputación.

Ahora bien, se considera que todo delito, infamante o no, produce descrédito en la persona que lo comete.

Para calificar a un delito de infamante o no, hay que tener en cuenta que, si por su propia naturaleza, o por las circunstancias en que se comete, se pone de manifiesto la notoria maldad del cónyuge que cometió el delito.

15.- " Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal ". (fracción XV).

Con relación a esta causal, hay que considerar que el indicado para calificar si los hábitos de juego o embriaguez perturban de una manera tal, la armonía del hogar conyugal, es el juez.

Esta causal se refiere sobre todo a los juegos de azar, por las pérdidas económicas que producen en el ámbito familiar.

Es necesario señalar que el hábito de juego debe ser una actividad constan-

te, no una sola vez o dos, sino que permanentemente se realice.

El vicio de la embriaguez trae consecuencias funestas para la familia; económicamente causa ruina ya que el sustento familiar no será satisfecho debidamente, puesto que el dinero se gasta en bebidas alcohólicas sin fruto positivo; en el plano de la herencia biológica, es casi una regla general el que hijos de alcohólicos padezcan una serie de trastornos físicos y psicológicos de difícil reparación. En el plano humano, es causa de problemas conyugales y constituye el peor de los ejemplos para la prole.

Al igual que el vicio de la embriaguez, el uso indebido y persistente de drogas enervantes merece el mismo comentario que el hecho sobre el alcoholismo, señalando únicamente que la droga termina más pronto con la salud del individuo.

16.- " Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratase de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley un pena que pase de un año de prisión ". (fracción XVI).

El supuesto de esta causal, es que uno de los cónyuges contra quien el otro ha cometido un acto que sería punible, si no se tratara de consortes, da lugar al ejercicio de la acción de divorcio por el cónyuge inocente.

Ciertos hechos que serían punibles entre personas extrañas no tipifican algún delito si se realizan en la persona o en los bienes del otro cónyuge. Por ejemplo: robo o abuso de confianza.

Conetido el hecho, no procede el ejercicio de la acción penal pero el cónyuge afectado puede demandar el divorcio. En este supuesto, el juez civil debe examinar si se ha constituido el delito o no; el análisis se lleva a cabo para decretar la sanción civil.

17.- " El mutuo consentimiento ". (fracción XVII).

Consiste básicamente en el acuerdo mutuo que hacen los esposos, para acudir ante el Juez del Registro Civil o ante un Juez de Primera instancia, para disolver el vínculo matrimonial.

18.- " Autoriza a cualquiera de los cónyuges a pedir el divorcio cuando han estado separados más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación ". (fracción XVIII).

Con esta causal, nuestro matrimonio civil da un paso más hacia el repudio, pues no es necesario para que el divorcio se produzca ni la común voluntad de divorciarse, ni un ilícito alguno de los consortes, ni una causa objetiva y grave que trastorne la vida matrimonial; es suficiente comprobar el sólo hecho de la separación para que el divorcio proceda; separación que pudo haber sido provocada por el cónyuge que deseaba divorciarse, o aún puede proceder de una causa legítima y autorizada por el otro cónyuge.

" Parece como si el legislador hubiera introducido el divorcio por caducidad del matrimonio ". (49)

III.3 Efectos del Divorcio

Efectos Provisionales.- Son aquellos que se producen antes de la sentencia o sea durante la tramitación del juicio (Artículo 282 Código Civil).

- 1) El juez está autorizado para decretar la separación de los consortes de manera provisional;
- 2) Se dictarán las medidas necesarias para asignar la subsistencia de los hijos y del cónyuge acreedor;
- 3) Los hijos quedarán bajo el cuidado de la persona que de común acuerdo hubieran designado los cónyuges pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá a la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos, debiendo el juez decidir en definitiva;
- 4) Dictar las medidas convenientes para que el marido no cause perjuicios a los bienes de la mujer;
- 5) Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto de la mujer que quede encinta.

Efectos Definitivos.- Son aquellos que surgen una vez que ha sido pronunciada la sentencia ejecutoriada que disuelve el lazo conyugal.

- a) Efectos definitivos con relación a los cónyuges:

" En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio " (Artículo 289) con lo cual se establece una serie de limitaciones, aunque sea temporales a esta " entera capacidad ", sin

mucho fundamento, debido a que si el divorcio ha disuelto el vínculo no hay razón para prohibir un nuevo matrimonio inmediato más que en los casos de posible confusión de la paternidad por el nuevo matrimonio de la divorciada.

En la exposición de motivos de la ley que introdujo el divorcio en México, resultan también sin objeto las prohibiciones del artículo 289, pues si el divorcio es " un poderoso factor de moralidad " que facilita " la formación de nuevas uniones legítimas y evita la multiplicidad de los concubinatos ", no hay razón para hacer esperar dos años al divorciado para permitirle un nuevo matrimonio, pues con eso sólo se logra prolongar dos años el amasiato preexistente ". (50)

Otro de los efectos, es que la mujer podrá contratar libremente con su "marido" en la misma situación jurídica que cualquier otra persona.

b) Efectos definitivos en relación con los hijos:

A los hijos nunca se les oye en todo juicio de divorcio y por lo regular son los que más salen perdiendo en todo juicio de divorcio, cualquiera que sea la causa de éste y cualquiera que sea la edad de ellos.

Al divorciarse los padres y tener hijos menores, se les deja sin hogar y queda modificada gravemente para ellos su posibilidad de educarse y formarse.

El hijo no sólo tiene derecho a ser alimentado por sus padres y que les sean satisfechas sus necesidades materiales, sino también ser educado lo cual incluye la cultura y todo el ambiente necesario para desarrollar las potencias que el hombre lleva al nacer.

Por lo que se puede apreciar, el divorcio, no es el ambiente más propicio para la educación de los hijos.

La ley establece que antes de que de manera definitiva se resuelva sobre la patria potestad o la tutela de los hijos, se tomarán en cuenta las consideraciones que los tribunales juzguen benéficas para los menores.

Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación de los hijos varones hasta que lleguen a la mayoría de edad y de las hijas aunque sean mayores de edad, hasta que contraigan matrimonio, siempre que vivan honestamente.

La ley establece en su artículo 285 que el padre y la madre pierdan la patria potestad quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos.

c) Efectos definitivos en relación con los bienes:

Uno de los efectos con relación al patrimonio es que el culpable pierde lo "dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste". (Artículo 286)

Debe liquidarse la sociedad conyugal, si ésta existía. (Artículo 197).

En los casos de divorcio voluntario la mujer tendrá derecho a una pensión - por un tiempo igual a la duración del matrimonio mientras permanezca divorciada. (Artículo 288).

III.4 Divorcio no vincular

Al divorcio no vincular la doctrina lo conoce también, como separación de cuerpos o separación de lecho, techo y mesa.

Este tipo de divorcio es posible en el Derecho Mexicano en algunos casos. Requiere la intervención de la autoridad judicial, no se lleva a cabo por la simple voluntad de los cónyuges.

El artículo 267, en sus fracciones VI y VII, establece esta separación de los cónyuges, por la existencia del estado patológico en que se encuentra el otro cónyuge, independientemente de todo concepto de culpa imputable al esposo enfermo.

El artículo 267 del Código Civil para el D.F. señala que son causas de divorcio:

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

Fracción VII "Padecer enajenación mental incurable ".

El artículo 277 de nuestro ordenamiento civil, señala la regla general:

" El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con cono-

cimiento de causa, podrá decretar esta suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio " .

Esta separación de cuerpos no rompe el vínculo conyugal, sólo dispensa a los cónyuges del deber de cohabitación.

Las fracciones VI y VII del Código Civil para el D.F. son causales de divorcio vincular (artículo 267), ó sino quieren el divorcio vincular pueden solicitar la separación de cuerpos en base al artículo 277.

Se requiere la intervención del juez, produciendo la sentencia judicial, que decrete la separación de cuerpos, al efecto de autorizar la vida separada de los consortes; como consecuencia, son relevados de la obligación de prestarse el débito conyugal.

La causa que da lugar al divorcio no vincular no entraña la aplicación de sanciones en contra del cónyuge enfermo. El marido y la mujer conservan el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos de ambos.

Tampoco disuelve la sociedad conyugal; el cónyuge enfermo podrá seguir administrando, si antes de la declaración de sentencia tenía la administración de los bienes, sea individualmente o conjuntamente; excepto si uno de los cónyuges padece enajenación mental. En este caso, es necesario declarar el estado de interdicción, debiendo el cónyuge sano administrar los bienes de la sociedad conyugal.

Tratándose de la separación de cuerpos, la reconciliación entre los cónyuges

no pone fin al procedimiento judicial, porque el cónyuge sano no imputa al demandado haber incurrido en falta. Sólo procede el desistimiento de la acción, para que el juez pueda fundadamente sobreseer el procedimiento.

El efecto principal de la sentencia que decreta la separación de cuerpos reside en la desaparición del domicilio conyugal.

Si alguno de los cónyuges autorizados judicialmente para vivir separados viola el deber de fidelidad, constituye este acto, adulterio.

Esto que transcribimos anteriormente es todo lo que nuestro Código Civil - Vigente contempla con respecto a la separación de Cuerpos, lo cual es bastante pobre y considero que debería legislarse más a este respecto. Más adelante hablaremos sobre este particular.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado el artículo 282 del Código Civil, con respecto a la separación de los cónyuges.

" No toda separación del hogar conyugal constituye causal de divorcio. Debe considerarse que la separación es justificada cuando obedece a la necesidad de salvaguardar la integridad personal, la salud o la dignidad del cónyuge que realiza la separación, a pesar de que no ejerce la acción de divorcio, ya sea que derive de esas circunstancias, o que no promueva providencia alguna, cautelar o prejudicial, a fin de que se autorice la separación; el silencio o la inactividad al respecto, no hace que se pierdan los derechos de defensa, porque si no cumple con las obligaciones inherentes al contrato de matrimonio, es por causa de fuerza

mayor, habida cuenta que no está obligado a enfrentarse al peligro y además, - que la discreción para evitar el conocimiento de terceros, de los defectos del otro cónyuge, es también atendible para la justificación ". (Semanario Judicial de la Federación; sexta época, vol. XX, cuarta parte, pág.121, amparo de Enrique Minive de Cervantes).

" La separación de cónyuges y el depósito de la mujer, como medidas provisionales, no requieren resolución judicial. Aún cuando es cierto que el artículo 282 del Código Civil, dispone que el juez del conocimiento al admitir la demanda de divorcio, dictará provisionalmente, mientras dure el procedimiento la separación provisional de los cónyuges en todo caso y el depósito de la mujer, y ello no quiere decir que sea la determinación judicial la que venga a crear la posibilidad de separación de los cónyuges y que si el acuerdo del juez no existe, - les sea judicialmente imposible separarse, pues la finalidad de dicho precepto, - no es crear un derecho de separación a favor de los esposos, que los faculte para vivir separados, sino reconocer la situación que se presenta, cuando el desacuerdo entre los esposos ha llegado a tal grado de incompatibilidad, que los ha llevado a buscar una separación definitiva mediante el divorcio que lógicamente tiende a agravarse cuando uno de ellos ha presentado su demanda.

Mediante estas medidas provisionales, en especial la separación que debe decretarse en todo caso, lo que pretendió el legislador fue evitar los mayores males que pudieran ocasionarse los cónyuges con motivo del trato diario que los ha predispuesto, impidiendo que uno de ellos pretenda retener a su lado al otro o - que contra su voluntad pretenda permanecer a su lado ". (Informe del Presidente de la tercera sala de la Suprema Corte de 1978, pags. 5 y 6, amparo núm. -

3384/77 de María Elena Gómez de García, y amparo 3311/56 de Beatriz Mary -
Bilham, amparo 2357/65 de Felipe Welch Ramos, amparo 6776/66 de Raúl Pous
Rodríguez, y amparo 2664/68 de Beatriz Romo de Robles).

" De acuerdo con esta jurisprudencia puede sostenerse que, sin necesidad
de una resolución judicial previa, puede uno de los cónyuges, aun sin presentar
la demanda de divorcio, cuando existe causa grave y justificada, separarse uni-
lateralmente del otro cónyuge, sin incurrir por ello en causa de divorcio; y así
mismo, pueden también ambos cónyuges, aunque no exista resolución judicial -
previa, convenir en vivir separados por un tiempo o indefinidamente, cuando -
después del matrimonio se ha hecho irremediablemente imposible la vida en co-
mún, sin que esta clase de convenio sea ilegal o, lo que es más, sin que la -
ejecución del mismo pueda servir de pretexto para invocarla por sí sola por uno
de los cónyuges como una causal de divorcio ". (Semanario Judicial de la Fede-
ración, tomo VI, sexta época, cuarta parte, pág. 49, amparo 4135/56 de Ma-
ría del Refugio Viramontes).

III.5 Argumentos a favor del Divorcio

En este inciso vamos a exponer algunos argumentos que ha esgrimido la doctrina a favor de la institución del divorcio.

Empezaremos con la exposición de motivos del Decreto de Carranza, que fue con el que se introdujo el divorcio en México, y en dicho texto se expresan ideas como las siguientes:

" Que la experiencia y el ejemplo de las naciones civilizadas enseñan que el divorcio que disuelve el vínculo es el único medio racional de subsanar hasta donde es posible, los errores de uniones que no pueden o no deben subsistir;

Que admitiendo el principio establecido por nuestras leyes de reforma, de que el matrimonio es un contrato civil, formado principalmente por la espontánea y libre voluntad de los contrayentes, es absurdo que deba subsistir cuando esa voluntad falta por completo, o cuando existan causas que hagan definitivamente irreparable la desunión consumada ya por las circunstancias;

Es evidente que la institución del divorcio que disuelve el vínculo es el medio más directo y poderoso para reducir a su mínimo el número de uniones legítimas entre las clases populares, que forman la inmensa mayoría de la nación mexicana, disminuyendo, como consecuencia forzosa el número de hijos cuya condición está actualmente fuera de la ley;

Que por otra parte, la institución del divorcio no encontrará obstáculo se -

rio en las clases elevadas y cultas supuesto que las enseñanzas de otros países - en donde se encuentra establecido, las tiene acostumbradas a mirar el divorcio - que disuelve el vínculo como perfectamente natural;

"Que la experiencia de países tan cultos como Inglaterra, Francia y Estados Unidos de Norteamérica han demostrado ya hasta la evidencia que el divorcio - que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad, porque facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evita la multiplicidad de los concubinatos y por lo tanto el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas; da mayor estabilidad a los afectos y relaciones conyugales; asegura la felicidad de mayor número de familias y no tiene el inconveniente grave de obligar a los que por error o ligereza fueron al matrimonio a pagar su falta con la esclavitud de toda su vida; que si bien la aceptación del divorcio que disuelve el vínculo es el medio directo de corregir una verdadera necesidad social, debe tenerse en cuenta que sólo se trata de un caso de excepción y no de un estado que sea la condición general de los hombres en la sociedad; por lo cual es preciso reducirlo sólo a los casos en que la mala condición de los consortes es ya irreparable en otra forma que no sea su absoluta separación ". (51)

Por tanto ellos proponían que la ley debería organizar dos tipos de matrimonios, uno indisoluble y otro disoluble, y cada pareja podría escoger libremente - cual de los dos contrae, sin permitir el divorcio nunca a aquellos que se casaron con matrimonio indisoluble.

Otro argumento divorcista establece que el divorcio es problema de conciencia de cada uno, y así la ley no debe meterse en cuestiones de conciencia y - que la ley debe organizar el orden público y dar a todos los ciudadanos las diversas posibilidades de realizar su vida como quieran.

También existen argumentos divorcistas que apelan a la libertad natural - del hombre y dicen que por ningún motivo puede ser restringida.

En 1789, Hennet escribió:

" De todas las ventajas del divorcio, la mayor, la más preciosa, la más - general, aquella que interesa a todos los ciudadanos, la que por sí sola podría - zanjar la cuestión, la que todos los moralistas y legisladores admiten, aquella - que atestiguan todos los pueblos antiguos y modernos, estriba en que la ley del divorcio es el mayor preservativo contra el mismo divorcio, en que a partir del momento en que está permitido, raramente se da y desaparece por sí mismo ". (52)

Los defensores del divorcio, dice Fernández Clerigo, " ven en el un remedio, quizás 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 el matrimonio; el instrumento capaz de evitar estados de hecho monstruosos, inmorales, desastrosos ejemplos para los hijos y fatales consecuencias - en las relaciones económicas ". (53)

(52) Ibarrola, Antonio de; Derecho de Familia; México; Porrúa; 1981; pág. 299

(53) Fernández Clérigo, Luis; El Derecho de Familia en la Legislación Comparada; México; Ediciones de la Junta Central; 1950; pág. 126

Estas son algunas de las principales tesis de los que abogan por el divorcio. En el siguiente punto veremos a aquellos que refutan estas tesis en favor del divorcio.

III. 6 Argumentos en contra del Divorcio

Antes que nada, debemos partir de la base que el matrimonio es una institución que fue creada tanto para el servicio de la sociedad como para el gusto - del individuo. El matrimonio es un contrato con características muy especiales, ya que él es la esencia de la familia y la familia es la base de la sociedad.

Al casarse se dan derechos no sólo a su cónyuge, sino también a la familia que se funda, a los hijos que nacerán de ella, y a la sociedad.

Sánchez Medal, se expresó de la siguiente forma de la exposición de motivos del Decreto de Carranza, que expusimos en el inciso anterior:

" Tan fútiles argumentos y la sorpresiva precipitación para abrir la más ancha puerta al divorcio, sólo tiene como única explicación el interés muy personal de dos ministros de Carranza, el Ing. Felix Palavicini y el Lic. Luis Cabrera, - que planeaban ya desde entonces sus respectivos divorcios ". (54)

Otro de los argumentos contra el divorcio establece " que permitir a los esposos desunidos un nuevo matrimonio para que no cometan adulterio y para que los hijos puedan educarse en otro hogar legítimo, equivale a sostener que cuando los hombres hacen algo inmoral, hay que declararlo moral y así no habrá ya - desorden ". (55)

(54) Sánchez Medal, Ramón; Ob. cit; pág. 19

(55) Idem; pág. 156

Sobre el mismo tópico pero en forma más cruda se expresa el Dr. Pacheco " el divorcio evita adulterios a base de legalizarlos. Si continuáramos en congruencia con el argumento de los divorcistas, también podríamos terminar con el homicidio a base de legalizar el matarnos unos a otros ". (56)

Los que hablan en pro del divorcio, lo ponen como " elemento moralizador de la familia y de la sociedad ". Pero a este punto se le puede refutar, preguntándose ¿qué tan moralizador puede ser que se destruya un matrimonio y se forme uno nuevo? ¿Qué nos asegura que ese nuevo matrimonio va ser feliz, teniendo en cuenta que ya tuvo un fracaso? ¿Será verdad que puede rehacer su vida?

Se dice que todas las tesis divorcistas son egoístas:

" Es él, el que necesita rehacer su vida; es él, el que no puede convivir pacíficamente con su otro cónyuge; es él, el que no tolera ya una situación que libremente creo y que no quiere admitir con sus plenas responsabilidades y pretende por el divorcio, exigir su derecho para lograr su bienestar y satisfacer sus necesidades ". (57)

También se habla de que " si por divorcio se entiende en sentido propio la ruptura del vínculo matrimonial con posibilidad de anudar uno nuevo, ha de reconocerse que su admisión equivale generalmente a admitir la poligamia y a negar la indisolubilidad del matrimonio ". (58)

(56) Pacheco E., Alberto; Ob. cit.; pág. 153

(57) Idem; pág. 156

(58) Ibarrola, Antonio de; Ob. cit.; pág. 304

René Savatier establece: " El aumento de los suicidios y de los casos de locura marcha a la par con el aumento de los divorcios... la posibilidad de divorciarse impide a los esposos disciplinarse, hacer el esfuerzo de adaptación necesaria a su condición de personas casadas. No los impulsa ni a la indulgencia hacia su compañero, ni a la supervigilancia sobre sus propios defectos. Les da una lección de egocentrismo; sobre todo les presenta un espejismo. Aquí, el desierto conyugal, del cual exagera a sus ojos la aridez, hace brillar un oasis donde el nómada consciente de haberse extraviado, podrá al fin saciarse de ternura, donde la mujer encontrará al fin el hombre que la comprenderá, el hombre a la mujer que lo encantará y donde esta vez, alcanzarán el éxito de su vida. A la persecución de este espejismo van las personas que se divorcian. Y después muy a menudo, cuando se han vuelto a casar, las mismas causas que habían convertido en malo al primer hogar y contra las cuales en nombre de la libertad, se había tratado de reaccionar, no hacen menos detestable la segunda unión.. El espejismo se desvanece, el desierto reaparece: y de desilusión en desilusión, termina el nómada por morir de sed ". (59)

Este párrafo que acabamos de transcribir, puede sonar un poco dramático, pero las estadísticas han demostrado que al contraer un nuevo matrimonio, se tiene una gran probabilidad de volver a fracasar, ya que el segundo matrimonio de los divorciados, termina en un nuevo divorcio con mucho más frecuencia que el primero; la incidencia de divorcios en matrimonios de divorciados es mucho mayor que la de divorcios entre matrimonios contraídos por solteros. También es sabido, que los divorcios proliferan entre hijos de divorciados. Los criminales, las personas desambientadas socialmente, también se producen con mayor -

índice entre los hijos de divorciados. La educación de los hijos se lleva a cabo mucho mejor y más fácilmente dentro del matrimonio indisoluble.

Otro de los argumentos en contra del divorcio es el que establece: " Que cuando el orden jurídico legaliza el divorcio está socavando uno de los postulados básicos de todo ordenamiento legal según el cual todo sujeto debe ser responsable de los actos que libremente contrajo. Si el matrimonio no se contrajo como disoluble, no hay razón para que posteriormente la ley conceda a los cónyuges la puesta falsa del divorcio, para escaparse por ella y no cumplir con las obligaciones que libremente contrajeron al momento de celebrar el matrimonio ". (60)

De lo anterior se puede deducir, que si una pareja no quiere contraer el matrimonio indisoluble para lograr los fines matrimoniales, no quiere casarse sino vivir en concubinato y no se debe llamar matrimonio a esa reunión que sólo quiere una vida marital transitoria.

Ahora, también establecen, que si la ley sólo permite un pequeño resquicio para obtener el divorcio, los cónyuges o alguno de ellos, se colocarán, aún fraudulentamente, en el supuesto previsto por la ley. Y así, el que quiera divorciarse terminará divorciándose.

La práctica ha demostrado, que no puede restringirse a situaciones dramáticas, a situaciones extremas al divorcio, como pugnan algunos autores, porque para los divorciantes, la suya es la situación más dramática y extrema y se co

locarán aún mintiendo, en el supuesto de la ley para obtener lo que deseen.

Existe un argumento que ataca a los que basan su tesis en que el matrimonio es como cualquier contrato civil: " Además del grave error jurídico que implica el afirmar que un contrato civil puede terminarse cuando los contratantes lo deseen, pues esa afirmación ignora principios de equidad tales como los legítimos derechos de los terceros, la imposibilidad de rescindir cuando el objeto del contrato se ha modificado sustancialmente, o los intereses públicos que pueden existir en torno a ciertos contratos y que en el matrimonio siempre existen, este argumento está olvidando todo el aspecto social del matrimonio ". (61)

Una tesis muy esgrimida es la que habla sobre la estadísticas del divorcio, pues dicen, que nunca en ningún país el número de divorcios ha disminuido en relación con el porcentaje del año anterior. Y es de lo que se hablaba anteriormente, si se permite un resquicio por ahí se van ir todos. Y con esto se refuta lo que escribió Hennet en 1789 y que transcribimos en el puto anterior ", de que el divorcio era el mayor preservativo contra el mismo divorcio ".

Eduardo Pallares criticó el divorcio vincular puesto que " afirma que éste no es patrimonio de las sociedades más morales, ni el mejor sistema de la cultura y honradez del hogar. También asegura que los matrimonios desavenidos en México eran verdaderos casos patológicos y eran excepcionales y por tanto no debía legislarse en base a esa excepción para que se hiciera general ". (62)

(61) Idem; pág. 150

(62) Pallares, Eduardo; Ob. cit.; pág. 38

Lo que sí es una realidad es que si el matrimonio tiene la posibilidad de romperse, este se hace más frágil y nacerá frágil, ya que así el matrimonio se rá tratado con menos seriedad si se sabe que puede ser disuelto, ó como dice Sánchez Medal " Si se disminuye el respeto al vínculo matrimonial por medio del divorcio, se hará infelices a más hombres que reforzándolo por medio del matrimonio indisoluble ". (63)

En los argumentos divorcistas que se basan en la libertad, etc., existe una confusión acerca de la naturaleza del matrimonio, pues " El matrimonio no es amor, ni su esencia consiste en un sentimiento común de los cónyuges. La esencia del matrimonio es el vínculo con contenido jurídico que los cónyuges quisieron voluntariamente aceptar cuando contrajeron matrimonio y no puede disolverse a voluntad de éstos, ya que hay intereses de tercero, ya sea los hijos o la sociedad, pues toda ella esta interesada en la estabilidad del matrimonio ". (64)

Se dice que es imposible volver las cosas a como eran los esposos antes de casarse y por tanto existirá siempre una situación matrimonial creada libremente, la cual hay que respetar.

Hay una corriente divorcista que indica que la indisolubilidad del matrimonio es problema de los católicos, pero la indisolubilidad del matrimonio no deriva de ninguna religión, sino de la misma naturaleza del hombre. Se debe respetar esta indisolubilidad no por motivos religiosos, sino porque el matrimonio es la base sobre la cual descansa la sociedad, pues así habrá moralidad en los hogares y una más correcta educación de los hijos.

(63) Sánchez Medal, Ramón; Ob. cit.; pág. 60

(64) Pacheco E., Alberto; Ob. cit.; págs. 153 y 154

Un aspecto que hay que considerar es que todo el mundo considera al divorcio como un mal, como un mal necesario para aquellos casos extremos en que se vuelve imposible la vida en común. Dicen que nadie quiere que haya parejas desavenidas, pero si éstas ya existen, no se debe ignorar. Pero ninguno de estos argumentos acaba de justificar la necesidad del divorcio. En todos estos argumentos parece que se busca la libertad del cónyuge culpable que quiere unirse en nuevo matrimonio.

En síntesis, los que opinan en contra de la institución del divorcio, estiman que éste es correlativo a un mayor número de adulterios, de abandono de hijos, de taras morales y fisiológicas, de producción de criminales, de locos y de suicidas. Y por otra parte establecen que todos los argumentos divorcistas tienen una actitud egoísta del que no quiere cambiar su vida, del que no quiere modificar su manera de pensar o su manera de actuar, del que no quiere abandonar sus costumbres a lo mejor lesivas para el cónyuge y para los hijos, sino que quiere antes que nada, en forma egoísta, mantener su forma de ser y su forma de vivir aún cuando el matrimonio fracase, y no piensan ni en los hijos ni en la sociedad.

III.7 Argumentos en contra de la Separación de Cuerpos

Algunos autores han sostenido tesis en contra de la institución de la separación de cuerpos. Venustiano Carranza al implantar el divorcio, adujo las siguientes razones en contra de la separación de cuerpos para fundamentar su decreto:

" La simple separación de los consortes, sin disolver el vínculo, única forma que permitió la ley de 14 de diciembre de 1874, lejos de satisfacer la necesidad social de reducir a su mínima expresión las consecuencias de las uniones desgraciadas, sólo crea una situación irregular, peor que la que trata de remediarse, porque fomenta la discordia entre las familia, lastimando hondamente - los afectos entre padres e hijos y extendiendo la desmoralización en la sociedad;

Que esa simple separación de los consortes crea, además, una situación anó mala de duración indefinida, que es contraria a la naturaleza y al derecho que - tiene todo ser humano de procurar su bienestar y la satisfacción de sus necesidades, por cuanto condena a los cónyuges separados a perpetua inhabilidad para los más altos fines de la vida ". (65)

Algunos autores firman que la separación de cuerpos no sostiene el vínculo más que aparentemente, pues dicen, ¿qué es el matrimonio sin la vida en común? En realidad el hombre no tiene mujer, ni la mujer tiene hombre. Dicen que no importa en estas condiciones que exista de derecho un lazo que no existe realmente bajo ningún aspecto, ni para los cónyuges, ni para sus hijos, ni para la socie

(65) Sánchez Medal, Ramón; Ob. cit.; pág. 21

dad ni para nadie; cuando se recurre a medidas como la separación, es porque entre los esposos median abismos profundos y el odio levanta una barrera infranqueable; y el odio es contrario a la naturaleza del matrimonio. Siguen diciendo que como el matrimonio es el consorcio de toda la vida, ocurre cuando interviene el odio, que la perfección moral supone la unión, crea la situación inversa precisamente, con escándalo para todos y con peligro de contagio para los demás; el hogar queda deshecho, la hacienda destrozada, y los hijos dispersos.

De donde la separación de cuerpos ordinariamente no consigue sino alondar rencores, con resultado naturalmente negativo, y dice Quintiliano Saldaña que - la solución de continuar esta forma, como castigo conyugal, o como sacrificio, en favor de los hijos, ofrecida por el teatro moderno, no satisface, repugna a - la sana conciencia del sociólogo.

Otro punto de ataque de la separación de cuerpos; que los autores ven como un defecto capital es que los separados van, fatalmente a un celibato forzoso al que nadie puede ser condenado, máxime cuando se trata de consortes jóvenes o ardientes; o bien lo que es más ordinario y más inmoral, los cónyuges separados o alguno de ellos, recurren al adulterio o al concubinato más o menos escandaloso, y de esa situación difícilmente salen; y es aún más difícil la regeneración, si se toma en cuenta que las nuevas relaciones pueden crear fuertes ataduras y engendrar hijos a quienes es preciso atender y educar.

Establecen que estas situaciones traen un inevitable daño de mentira, de - sociedad y de envilecimiento espirituales; y para los que son religiosos, la situación se complica más aún, pues sosteniendo estas relaciones extramatrimoniales, -

sucede que van alejándose por efecto mismo de la conciencia cargada de esa culpa, de sus prácticas religiosas, estas prácticas van siendo cada vez menos frecuentes, hasta consumir un divorcio absoluto con su fe.

Otros autores hablan de que la separación de cuerpos como norma general y única, descansa sobre una ficción, sobre los restos de matrimonios muertos..

Establecen los autores que es un ideal la indisolubilidad del matrimonio, la estabilidad del hogar y no es otro el propósito con que se unen los consortes; pero la debilidad y la falibilidad humanas, impiden calcular el número de probabilidades en contra y para prever los tropiezos de la vida matrimonial, que modifican las substancias de esos propósitos y por ende su perdurabilidad, y así, en las situaciones mencionadas, perdido el respeto, perdida la santidad del hogar, perdido el amor y acaso mediando un odio a veces mortal, es empeño inútil sostener el matrimonio artificialmente, porque el escándalo o las demás condiciones creadas por hechos inculpables, pero muy graves, y extinguidos los fines del matrimonio, se justifica absolutamente el remedio de la desunión.

CAPITULO IV

SEPARACION DE CUERPOS

IV. 1 ¿Se Admite la Separación de Cuerpos en el Código Civil Vigente?

En el capítulo anterior habíamos señalado los casos en que la legislación - permite optar por la separación de cuerpos en vez del divorcio, pero este punto hay que estudiarlo desde dos puntos de vista:

a) Antes de la introducción de la fracción 18 del artículo 267 del Código Civil; y

b) Después de la introducción de dicha fracción

a) Antes de la introducción, de la fracción 18 del artículo 267 del Código Civil.

Se podría pensar que antes de la adición de la fracción 18 del artículo 267 del Código Civil se permitía la separación de cuerpos, pero la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostuvo una tesis contraria:

" MATRIMONIO, pactos nulos entre esposos, si son contrarios a los fines del matrimonio.-

Como la ley impone a los consortes la obligación de hacer vida en común, contribuyendo cada uno a los fines del matrimonio, según previene el artículo 162 del Código Civil, y, además establece en el artículo 168 que la - mujer debe vivir al lado de su marido, el convenio en el cual pacten los - esposos que harán vida separada de manera indefinida, es contraria a los fines del matrimonio y, por tanto, nulo, de acuerdo con los artículos 182

y 147 del propio ordenamiento. (directo 9026/1946.- Graciano Rodríguez. Resuelto el 18 de abril de 1949, por mayoría de 3 votos, contra el Sr. - Mtro. Medina. Ausente el Sr. Mtro. Meléndez. Ponente el Sr. Mtro. Santos Guajardo, pág. 121 del Boletín de Información Judicial, Núm. 44, año V, 2 de mayo de 1949) " (66)

Con esta tesis se ve claro, que aunque está contemplado en el Código Civil, en el artículo 277, de que se podrá optar por solicitar el divorcio o solicitar la separación del hogar, la Corte no permitía esos pactos violando de esta manera uno de los principios generales del derecho de que " los pactos deben observarse "

Esta tesis rompe con el mencionado principio y nos puede llevar al absurdo de no respetar ningún contrato, trayendo con esto una inseguridad jurídica.

Considero que al hacer estos pactos es precisamente para tratar de preservar el matrimonio, suspendiendo temporalmente el deber de cohabitación, cuando se considera que este es perjudicial tanto para los cónyuges como para sus hijos y con esta separación se trata de que transcurrido el tiempo, los cónyuges tengan la posibilidad de reconciliarse.

Si la Corte sostiene que estos pactos de separación son contrarios a los fines del matrimonio, que se podrá decir entonces del divorcio, donde se da un rompimiento total y donde se ve claramente que es contrario al matrimonio, a la

familia y a la sociedad.

En 1957, se concedió un amparo estableciendo que no toda separación constituye causal de divorcio:

" DIVORCIO, No toda separación del hogar conyugal, constituye causal de. Debe considerarse que la separación es justificada, cuando obedece a la necesidad de salvaguardar la integridad personal, la salud o la dignidad del cónyuge que realiza la separación, a pesar de que no ejerce la acción de divorcio, ya sea que derive de esas circunstancias, o que no promueva providencia alguna, cautelar o perjudicial, a fin de que se autorice la separación; el silencio o inactividad al respecto no hace que se pierdan los derechos de defensa, porque si no cumple con las obligaciones inherentes al contrato de matrimonio, es por causa de fuerza mayor, habida cuenta que no está obligado a enfrentarse al peligro y además, que la discreción para evitar el conocimiento de terceros, de los defectos del otro cónyuge, es también atendible para la justificación. (sexta época, cuarta parte, volumen XX del Sémanario Judicial de la Federación pág. 121 amparo directo - 7877/57. Enriqueta Minive de Cervantes. 5 votos) ". (67)

Con esta tesis se dió un paso adelante, puesto que ya se permitió la separación sin que por ello se encuadrara en alguna causal de divorcio.

Posteriormente hubo otro amparo sustentando la tesis siguiente:

(67) Idem; pág. 61 y 62

" DIVORCIO, separación de los cónyuges y depósito de la mujer, como medidas provisionales, no requieren resolución judicial.-

Aún cuando es cierto que el artículo 282 del Código Civil, dispone que el juez del conocimiento al admitir la demanda de divorcio, provisionalmente, mientras dure el procedimiento, la separación provisional de los cónyuges - en todo caso y el depósito de la mujer, ello no quiere decir que sea la determinación judicial la que venga a crear derecho de separación a favor de los esposos, que los faculte para vivir separados, sino reconocer la situación que se presente, cuando el desacuerdo entre los esposos ha llegado a tal grado de incompatibilidad, que los ha llevado a buscar una separación definitiva mediante el divorcio que lógicamente tiende a agravarse, cuando uno de ellos ha presentado su demanda. Mediante estas medidas provisionales, en especial la separación que decretase en todo caso, lo que pretendió el legislador fue evitar los mayores males que pudieran ocasionarse los cónyuges con motivo del trato diario que los ha predispuesto, impidiendo que uno de ellos pretenda retener a su lado al otro o que contra su voluntad - pretende permanecer a su lado. (Amparo directo 2664/68. Beatriz Romo de Robles 27 de febrero de 1969. Unanimidad de 4 votos ". (68)

En esta tesis se aprecia que la Suprema Corte si reconoce la separación de cuerpos, sin que por ello se incurra en una causal de divorcio, pues expresó que no existe disposición legal en donde se requiera la declaración previa de que la separación del hogar matrimonial de un cónyuge sea justificada, en el juicio de divorcio que se le instaure, por la causal de la fracción VIII del artículo 267 del

Código Civil del D.F.

Con esta postura se ve que la Suprema Corte pretendía proteger en algo al matrimonio, ya que daba una opción más aparte del divorcio, que era la separación de cuerpos.

Así quedaba establecido, que cuando existía causa grave para separarse del hogar conyugal, aunque no haya habido una resolución judicial previa que la autorizara, no se incurriría en la causa de divorcio por abandono injustificado del hogar matrimonial por más de seis meses.

Aunque estas ejecutorias no admiten de manera especial y directa la separación de cuerpos, en ellas hay fundamento para sostener que, sin necesidad de una resolución judicial previa, puede uno de los cónyuges, aún sin presentar la demanda de divorcio, cuando existe causa grave y justificada, separarse unilateralmente del otro cónyuge, sin incurrir por ello en causa de divorcio; y así mismo, pueden también ambos cónyuges, aunque no exista resolución judicial previa, venir en vivir separados por un tiempo o indefinidamente, cuando después del matrimonio se ha hecho irremediamente imposible la vida en común, sin que esta clase de convenio sea ilegal o, lo que es más, la ejecución del mismo pueda servir de pretexto para invocarla en sí misma por uno de los cónyuges como una causal de divorcio.

Sobre este particular Eduardo Pallares opina lo siguiente:

" El Código Civil vigente en el D.F., no ha considerado especialmente es-

ta situación anormal, y es dudoso que se pueda aplicar a ella la causa prevista en la fracción IX de artículo 267, que dice: Son causas de divorcio... IX La separación del hogar conyugal originado 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. No es aplicable a la situación de que se viene hablando, porque en ésta los cónyuges se han separado de mutuo acuerdo y no hay por lo mismo, culpa alguna de parte de ellos, no obstante lo cual, ya sea la esposa o el esposo, se niegan a dar al otro cónyuge el divorcio voluntario ". (69)

Pallares también considera que, " aún fuera de los supuestos previstos en las fracciones VI y VII del artículo 267 del Código Civil, o sea aunque no se esté en el caso de los padecimientos físicos o enfermedades contempladas en estas dos fracciones, siempre que la cohabitación de los cónyuges se haya vuelto imposible por causas muy graves, podrá uno de los cónyuges solicitar de la autoridad judicial la separación temporal de cuerpos, sin necesidad de acudir por fuerza al juicio de divorcio necesario ". (78)

Así lo expresa el tratadista referido, cuando hace notar que aunque la separación temporal de cuerpos o indefinida, es contraria a la vida en común que exige el matrimonio, sin embargo, cuando la cohabitación se ha hecho imposible por incompatibilidad de caracteres o por causas más graves, es procedente solicitar del juez que autorice una separación por tiempo determinado sin la ruptura del vínculo conyugal.

(69) Pallares, Eduardo; Ob. cit.; pág. 133

(70) Idem; pág. 59

b) Después de la introducción de la fracción 18 del artículo 267

Pero ahora es interesante analizar la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, en la que se autoriza a cualquiera de los cónyuges a solicitar el divorcio cuando han estado separados más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación.

Con la introducción de esta fracción se ve la posición netamente liberal - en favor del divorcio y por tanto atentatoria contra la estabilidad del matrimonio, puesto que todo lo que habíamos analizado anteriormente, hasta las tesis de la Suprema Corte no tendrán ya vigencia al establecerse esta causal de divorcio.

Decimos esto porque aún habiendo consentimiento de las dos partes para separarse por dos años aunque sea por motivos de trabajo, es decir, que ni siquiera media problema alguno, al paso de dos años puede solicitarse el divorcio si es que una de las partes se arrepiente, ya que la fracción XVIII establece " independientemente del motivo que haya originado la separación ".

Con esto parece que se está dando un paso hacia el repudio unilateral, lo cual resulta muy grave, puesto que ya ni siquiera se necesita la voluntad de ambas partes, ni un ilícito de alguno de ellos, ni una causa objetiva y grave que trastorne la vida matrimonial; simplemente con que se compruebe el hecho de que han estado separados por espacio de dos años para que que el divorcio proceda.

Esta separación puede proceder de una causa legítima y autorizada por el otro cónyuge o puede haber sido provocada por el cónyuge que deseaba divorciarse.

La causal aludida provoca una mayor inestabilidad al vínculo matrimonial y a lo que es en sí la familia, ya que si un cónyuge desea divorciarse lo único que tiene que hacer es separarse por dos años de su cónyuge, sin que tenga que aducir alguna razón, y así ya no tendrá ningún problema.

Como dice el Dr. Pacheco " es como si el legislador hubiera introducido el divorcio por caducidad del matrimonio ". (71)

Analizando las tesis que había sostenido la Suprema Corte, en las que ya había aceptado los pactos de separación entre los esposos, ahora pueden ser causa de disolución del matrimonio, dado que el Código al hablar de " independientemente del motivo que haya originado la separación ", da pie a sostener esta posición. Y lo mismo ocurre con la tesis de que " No toda separación del hogar conyugal, constituye causal de divorcio " debido a que actualmente se encuadra perfectamente en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil .

El legislador al introducir el término " independientemente del motivo ", esta abriendo una gran puerta para todos aquellos que quieran divorciarse, ya que si antes no podían encuadrarse en alguna de las otras diecisiete causales de divorcio, ahora es fácil encuadrarse en esta última. Y si cada año los divorcios van aumentando, con esta última fracción van aumentar aún más.

Considero que debiera suprimirse esta causal porque va a debilitar aún más

(71) Pacheco E., Alberto; Ob. cit.; pág. 162

el lazo matrimonial.

El legislador en vez de introducir disposiciones que hagan más fuerte el vínculo conyugal, como podría ser el hablar de la indisolubilidad del matrimonio, de los fines del matrimonio lo que está haciendo es todo lo contrario, - puesto que está introduciendo disposiciones que lo hacen más débil.

Los contrayentes deberían ir con la idea de que ese matrimonio es para siempre, y no con la idea, de que en un momento dado, si las cosas les empiezan a salir un poco mal, tienen la posibilidad de divorciarse, y el casarse con esta idea está desvirtuando totalmente el matrimonio, puesto que ya lo están considerando como un matrimonio a prueba, lo cual debiera llamarse mejor concubinato o cualquier otro nombre, menos matrimonio.

Respondiendo a la pregunta hecha en el título de este punto, de que si se admite la separación de cuerpos en el Código Civil Vigente, podemos contestar que no se admite por las consideraciones hechas, y podríamos decir, que actualmente la institución de la separación de cuerpos, es una institución en desuso en nuestro derecho.

En la exposición de motivos del actual Código Civil no se hace ninguna alusión a la separación de cuerpos, aunque está contemplada en el Código, y si se ve en cambio una amplia voluntad divorcista, que se verá un " poco " restringida cuando existan hijos. Este un poco restringida, es porque el procedimiento va a ser un poco más largo, pero al final de cuentas se divorciarán.

IV.2 Consideraciones sobre la familia y el divorcio

En este punto quisiera hacer algunas reflexiones sobre lo que la familia representa y las implicaciones que puede tener en ella el divorcio.

La familia es un pequeño mundo cerrado, constituido en su forma más restringida por la sociedad natural de padres e hijos, pequeño grupo humano que está cimentado en lazos de sangre, viviendo su vida propia y propagándose a través de las generaciones; la familia no es una simple creación artificial del hombre, tampoco es un producto efímero de lenta evolución, cuya evolución tendiera a substituirlo por formas nuevas de organización y de vida.

La familia ha podido asumir apariencias y reglamentaciones diversas según la época, el grado de civilización, tipo de vida o de costumbres. Estable aquí, nómada allá. Asume la forma de familia patriarcal en los primeros tiempos; más adelante se caracteriza como familia tronco, y luego en los tiempos que corren, se transforma en la familia inestable de nuestros días. Es suficiente un exámen serio y profundo de las condiciones ordinarias de la vida, para captar toda la importancia, la enorme importancia de su papel, y comprobar que nada ni nadie puede sustituirla.

La familia es la célula inicial de toda sociedad verdadera, el factor principal de su riqueza y la garantía más firme de su prosperidad en el orden y en la paz.

Hoy en estos días en que vivimos, se ataca, se desconoce, se niega brutalmente, irracionalmente la misión natural que corresponde a la familia, por

lo cual en este trabajo tratamos de exponer algunas ideas para poder preservar su unidad e indisolubilidad.

La familia es para el individuo y no el individuo para la familia.

La necesidad de reaccionar contra conceptos y costumbres que desconocen la naturaleza propia de la familia, no debe hacerse caer en afirmaciones que nos lleven precisamente a un extremo contrario a lo que se sostiene.

El individualismo es un error peligroso cuando se pretende buscar dentro de los límites del individuo aislado del medio social en que él mismo le colocó, la regla suprema de su vida, el fin último de sus actividades y la fórmula definitiva de su felicidad.

La familia es el más indispensable de los cuadros sociales que el hombre necesita para vivir, debiendo el hombre mismo cuidar de la familia. Esta merece todos los cuidados, las atenciones y aún de los más duros sacrificios. Pero es para el hombre para quien definitivamente existe la familia.

El hombre nace siendo el viviente más débil, más impotente para conservarse por sí mismo. Para esta frágil existencia es necesario un ambiente de amor que la reciba, le cuide, momento a momento y que vaya conviniendo con él mismo, hasta lograr hacer de éste, el ser humano capaz de defenderse por sí mismo.

En el corazón del padre y de la madre existe instinto sublime y profundo

que, después de haber unido sus vidas para traer a la existencia a un nuevo ser, les da también las energías físicas y morales para defenderlo de todo peligro, - protegiéndolo, con su vida misma.

La existencia de padre y madre desnaturalizados constituye la excepción, y la excepción confirma la regla, padre y madre que no oyen a sus hijos, son seres criminales que se olvidan de lo que son.

A veces la muerte deja en la orfandad a esos pequeños y entonces es preciso hacer un intento, pero no pasa de ser un intento, de sustituir al padre y a la madre con instituciones privadas u oficiales, pero el caso es excepcional.

El niño crece y se transforma en adolescente. El papel de la familia debe estar igualmente enderezado a facilitar la obra de su formación moral y el desarrollo completo de su personalidad.

Por ello, cuando la familia sabe estar a la altura de su misión, constituirá la mejor escuela para la formación del ser humano. Frente a esa familia, entera en su plenitud, no existe escuela que pueda superarla.

La familia pone ante sus ojos la más eficaz de todas sus lecciones: Fidelidad en el amor, escrupuloso cumplimiento del deber, resolución en el trabajo, - lealtad en las palabras y probidad en las relaciones; ejercicio del olvido de sí en el don perpetuo de sí mismo, así como de esas calladas lecciones de un durar, de un actuar diario y constante.

Surge clara y precisa la objeción de que muchos padres y madres no son fieles a su misión, que muchos de ellos, especialmente en esta sociedad nuestra que cada vez se desnaturaliza más y más, y con frecuencia en esos hogares, el niño recibe lecciones desmoralizantes y que ante sus ojos, nada más tendrá la infidelidad, la mala conducta y el vicio.

Es dura la objeción y lo que es doloroso es que es cierta pero por ello es por lo que se necesita luchar contra esa familia en decadencia, contra el hogar transformado en un centro de disolución.

La familia y la verdadera prosperidad de un país, no sólo importan el crecimiento de la población sino algo más, a la vez que la cantidad, importa esencialmente la calidad.

Problema cuantitativo y cualitativo, valioso en sus dos aspectos. La auténtica fuerza de una sociedad reside en la moralidad de quienes la forman.

Cualquiera que sea el punto de vista en que nos coloquemos, el económico, jurídico, es cosa cierta que la riqueza y la fuerza de un pueblo se hallan en buena parte en el número de sus miembros.

La familia en la actualidad no tiene el respeto debido dada su gran importancia. Por el contrario, se lanzan contra ella enormes fuerzas de choque, la asaltan incontables egoísmos. Se trata de una ofensiva múltiple, contra la que hay que promover una fuerza múltiple.

la familia lógicamente sufre en toda esta aventura y cada vez se verá - más lesionada.

En el antiguo derecho de familia, estaba sólidamente asentada la familia con el fundamento de un matrimonio con carácter indisoluble.

Pero surgieron las ideas revolucionarias inventando el nuevo derecho, de acuerdo con el individualismo más ortodoxo, para el que no existía, en esencia más que el individuo.

Se comienza por despojar al matrimonio de su carácter religioso declarándolo contrato de derecho civil, pudiendo las partes separarse.

Los hijos adulterinos y naturales tenían igual condición que los legítimos, - por lo que toca al derecho sucesorio.

Se dejó a la unión conyugal su carácter de contrato laico y se conservó el divorcio.

En México, como consecuencia de su tradición española, el matrimonio canónico era el valedero, indisoluble, firme.

Pero un día, las ideas de la Revolución francesa se filtran, de España, se estudiaba en las escuelas de derecho, el derecho civil francés, estudiando el divorcio.

Surge el movimiento reformista de los cincuenta del siglo pasado, y se establece el matrimonio civil como única fuente de derecho por lo que toca al matrimonio.

Aparece entonces una situación de tragedia para la sociedad de aquellos días, viendo que se negaba el derecho a la Iglesia de ser quien regulara las condiciones del matrimonio.

Se imponía la obligación de pasar bajo el matrimonio civil, para que los hijos fueran legítimos ante el Estado y pudieran reclamar sus derechos desde llevar el nombre del padre y llamarse así legítimos, todo ello con sus consecuencias patrimoniales.

La sociedad por tanto se dividía en tres grupos:

El primero, los que no admitían la idea del matrimonio civil, declarando la indisolubilidad del matrimonio;

El segundo los que sólo aceptaban el matrimonio civil sin importarles lo que la Iglesia dijera, y menos aún la opinión de las gentes con las que convivían en esa sociedad;

Lentamente, surge el tercer grupo, el cual lo van formando quienes entienden que, no sería en conciencia válido su matrimonio si no era celebrado ante la Iglesia pero entendían los caracteres del contrato, con efectos civiles.

El divorcio no existía ni aún para los que admitían el matrimonio civil como única forma de contraer matrimonio.

Pasan los años y continúa minándose la conciencia colectiva, y llegando - el momento de la revolución, ésta asesta un golpe brutal a la familia mexicana al establecer el divorcio en la Ley de Relaciones Familiares, doctrina totalmente contraria a la tradición mexicana.

Se precisa el problema rotundamente: Un ciudadano, una persona, no puede válidamente pretender que le sea lícito contraer nupcias, aunque una sentencia civil ejecutoriada declare roto, de una vez para todas, el vínculo.

La doctrina que la revolución francesa lanzó al mundo y que a través de - más de un siglo fue aceptada por el legislador mexicano, contrariando una actitud y costumbre nacional, viene a crear en la legislación mexicana un síntoma de desequilibrio social.

Frente al matrimonio civil, podemos presentar cuatro casos claros y precisos:

Primero: La actitud firme de una persona con recta razón que ve en el matrimonio civil un contrato de derecho civil con sus consecuencias.

Este sujeto, consciente de sus deberes, contrae como básico el matrimonio sacramento y para los efectos de la ley civil, el matrimonio civil, pero sabiendo que el matrimonio es indisoluble.

Segundo: Formado por individuos que por evitar el que dirán, porque la novia

y la familia exigen, etc., contraen el matrimonio religioso o canónico. Tales individuos carecen de sentido religioso. Si llegare el momento oportuno, se divorciarían.

Tercero: Marido y mujer se casan para correr una aventura pasional, se divorciarán si las cosas ofrecen tropiezos. La ley civil les protege. No les importan los hijos, posiblemente se abstenían de tenerlos.

Llegado el momento del matrimonio religioso, lo contraen, quedarán bien ante la sociedad, viste la ceremonia religiosa por inercia, luego verán que hacen.

El matrimonio civil da la salida y éste constituye un ataque más contra la familia en México, al amparo del Derecho Civil.

Cuarto: El Matrimonio ha vivido largos años en condiciones de normalidad. - Llega un momento en que la esposa se olvida de sus deberes, se niega a cumplir con ellos. Su naturaleza femenina está en pleno descrenso. Quizá no entiende que el compañero de su vida es aún un ser sexualmente activo, con las limitaciones que los años van poniendo al hombre.

No quiere, por egoísmo, ayudar al marido. Si éste es consciente de su deber, el hombre podrá defenderse; pero si el marido no huye de las tentaciones, de las situaciones límite, la respuesta la hallamos en la vida real en los numerosos casos de divorcio bajo la protección de la legislación civil, abriendo el camino a individuos que buscan nuevas relaciones legalizadas por la ley civil antisocial, a través del matrimonio.

El divorcio, al realizarse bajo el imperio de la ley civil, provoca el aniquilamiento de la familia. Las víctimas van a ser los hijos. En su espíritu, florecerá el resentimiento contra el padre y contra la madre.

Como consecuencia del divorcio, señalamos tres crisis que son trascendentes y que van contra la familia.

La primera es la crisis de la estabilidad con toda la carga psíquica emocional, social, etc., que comprende éste término, es una consecuencia lógica, material, directa del divorcio, en función con las condiciones propias de un ambiente de inmoralidad, que reina en todos los aspectos de la vida social.

Es preciso que no se olviden marido y mujer que el matrimonio impone deberes, que exige sacrificios, pero que a la vez presenta compensaciones.

Al darse el divorcio, los llamados matrimonios civiles que remplazan al primer matrimonio civil, que se contrajera a la par del matrimonio canónico, son etapas en una marcha hacia el fracaso. La estabilidad familiar, protección de los hijos, de la esposa y del esposo, se vuelve mito.

Se plantea la crisis de la estabilidad, en un desmoronamiento claro.

En segundo lugar, encontramos la crisis de la fecundidad. Es consecuencia de la lujuria, que expresa decadencia. Existen mujeres que tienen miedo a los hijos, cuidan de su cuerpo ya que son muchos los trabajos que traen los hijos. Estos exigen gastos, la situación económica empeora, el lujo ya no es po

sible, y se niegan a tener hijos.

La crisis de la fecundidad implica este otro hecho: la relación del marido de convertir a su mujer en un instrumento de placer. Si la mujer lo acepta es un ser sin responsabilidades, en vez de ser la esposa, la compañera del hombre, la madre de sus hijos, así cuaja la crisis de la fecundidad.

La tercera crisis es la de la educación: el hijo estorba en casa, es necesario buscar a donde enviarlo. El padre y la madre se olvidan de que la familia es la primera escuela, siendo así, los padres no son capaces de ser guías ni orientadores.

La educación apenas llega a ser simple instrucción, la familia esta vacía, los hijos se alejarían, a lo sumo acabará siendo escuela de cosas que no deben aprenderse.

Estas crisis se dan debido a que los contrayentes no tienen una idea cierta de los fines naturales del matrimonio y al desconocerlos se presentan los problemas.

Por ello es importante que los contrayentes sepan la importancia tan trascendental que tiene el matrimonio en la sociedad y cuales son los fines de este matrimonio.

El divorcio daña al hogar, porque a la solidez del mismo hogar, aún la simple posibilidad del divorcio opone una creciente y constante inseguridad.

El divorcio daña a la unión conyugal, al surgir la separación de intereses y de la mutua confianza, al nacer las tentaciones de infidelidad.

El divorcio no es remedio, porque va a destruir estos hogares, a la vez que es una invitación a la discordia.

El divorcio daña al hijo, debido a que aún los partidarios del mismo invocan los intereses de los hijos, son precisamente éstos los primeros en sufrir los efectos del divorcio.

Por ello desintegrar la familia, descuidarla, corromperla será un error deplorabile que acabará con la piedra angular de la sociedad; por eso el vínculo que estrecha a los cónyuges, como creador de una familia, es, por su naturaleza, perpetuo.

La pureza misma de la unión exige que ésta se contraiga con el más firme propósito de indisolubilidad, para confianza y progreso del grupo, y así, el matrimonio debe ser la plenitud de penetración de afectos y esfuerzos.

Deben los consortes llevar como ideal el mantenimiento a toda costa, del lazo matrimonial por toda la vida, poniendo en juego su inteligencia y su prudencia.

Esto sin contar con que, la presencia de los hijos hará por razones de índole natural, que se estrechen y hagan más sólidos los compromisos entre los esposos, pues nace en cada uno el interés por mantener y educar a la prole de

tro del mismo amor; la obligación del marido de apoyar a aquella y a la esposa, hace que se establezca una sólida corriente que garantizará con mucho, la estabilidad del vínculo matrimonial.

El cumplimiento del deber por parte de cada uno de los esposos, garantiza la solidaridad más íntima, la conducta más ejemplar y un intercambio entre todos los miembros de la familia.

Nadie podrá colocar, además, en tela de juicio, que el género de vida - compartido en ese ambiente, hará que salgan del matrimonio individuos íntegros espiritual y físicamente, conscientes del respeto debido a los demás, ciudadanos cumplidores de su deber, y en ello tiene interés el Estado.

No puede aceptarse en manera alguna, por la función misma de la institución matrimonial, que al celebrar el matrimonio la voluntad de los contrayentes sea otra, distinta a la de mantener la subsistencia del vínculo conyugal, durante toda su vida, mediante el firme propósito de superar las contingencias que - por azares de la vida, amenacen el mantenimiento de ese vínculo.

En México se debe tener, el concepto social de que el matrimonio es un - estado superior a la voluntad de los particulares; que el matrimonio es el origen y el fundamento de nuestra sociedad; que se debe contraer como un acto por su esencia indisoluble y para toda la vida con el propósito de ayudarse a llevar el peso de la vida y de perpetuar la especie; que el hogar es la cosa más dulce y sugerente; que mientras la palabra madre e hijo signifiquen lo que hasta hoy, - debemos buscar la fórmula necesaria para que el matrimonio sea estable; el dere

cho tiene que dificultar la presencia de los divorcios.

Por todas estas razones, cada uno debe contribuir con su esfuerzo individual y los reformadores y los legisladores deben permanecer en constante observación de la institución del matrimonio.

IV.3 La Separación de Cuerpos ante la Crisis Matrimonial

Si bien es cierto, que es un ideal mantener unidos a los cónyuges dentro del matrimonio, también es cierto que entre ellos pueden surgir dificultades - que hagan imposible la vida en común (como se verá más adelante, en las - causas de separación). Pero no es necesario que se rompa el vínculo conyugal para superar esas desavenencias, puede simplemente darse la separación de - cuerpos, la cual no rompe el vínculo, puesto que esta institución sólo suspende algunos de los derechos y deberes conyugales, del matrimonio pero permanece el vínculo.

Ahora, aquí hay que recordar lo visto en el capítulo I, sobre los fines y características del matrimonio. Entre los fines del matrimonio hablabamos de la procreación y educación de los hijos, la ayuda mutua y el remedio de las pasiones.

Es evidente que con la separación de cuerpos, se suspende el deber de - cohabitación, pero es el único deber que se suspende, puesto que subsisten tanto el deber de fidelidad como el deber de asistencia, lo que no ocurre con el divorcio. Decimos que subsiste el deber de fidelidad, porque aunque estan separados, siguen unidos por un vínculo y por un pacto.

Este pacto es importantísimo, dado que el pacto conyugal en última instancia es el fundamento jurídico sobre el que se sustenta la separación de cuerpos, puesto que con esta institución no se viola el pacto sino que se respeta, y aún en los casos de crisis matrimonial, la familia subsiste.

Con la separación de cuerpos se revela que el cónyuge quiere solucionar la crisis, que quiere darse un tiempo para reflexionar, para tratar de superar los errores o los malos entendidos, y con el divorcio lo que se revela, es que el cónyuge quiere solucionar su crisis; es él, el que ya no puede vivir con su cónyuge, es él, el que ya no desea cambiar ni aceptar a su cónyuge, por lo que se ve, está anteponiendo su interés individual al de su familia y al de la sociedad.

Aquellos que se divorcian, porque pretenden rehacer su vida; creen que volviéndose a casar todo va a ser distinto. ¿Pero qué garantía tiene de que con otro matrimonio las cosas van a salir mejor, si él no está dispuesto a cambiar?

Los índices de divorcios son mayores en personas ya divorciadas, que en personas que contraen matrimonio por primera vez.

Cabe aclarar, que empieza a darse un alto índice de divorcios entre matrimonios jóvenes que se casan por primera vez, y esto se da debido a que no tienen un pleno conocimiento de lo que el matrimonio es y lo que representa.

Sucede que los cónyuges al contraer matrimonio, no tienen la idea de mantener el vínculo conyugal durante toda su vida, no tienen el propósito de superar las contingencias que se les pudieran presentar, sino que van con la idea de que el matrimonio es disoluble, pues el divorcio les da esa amplia salida. Y hay que recordar que el matrimonio es indisoluble, porque si se le considera como disoluble, estaríamos nombrando matrimonio a lo que realmen-

te es concubinato o amor libre; sería un matrimonio a prueba lo cual, no se puede concebir.

Como mencionábamos al principio de este inciso, puede haber circunstancias que hagan materialmente imposible la reconciliación y el advenimiento del matrimonio, y es aquí donde los divorcistas no acaban de explicar porque no basta con la simple separación. ¿Porqué es necesario disolver el vínculo conyugal?

Estiman los divorcistas, que se les debe dar oportunidad de rehacer su vida, pero como establecíamos anteriormente, si un cónyuge con su primer matrimonio no tuvo la voluntad de superar las dificultades, ahora que le hace pensar que sí lo hará, además de que ahora tendrá que atender a dos familias, pues resulta claro que debe seguir atendiendo a su excónyuge.

También consideran los divorcistas, que no se les debe atar si ya no quieren seguir conviviendo con ese cónyuge y que va contra la libertad el pretender atarlo.

Pero aquí hay que tener muy presente que nadie los obligó a contraer matrimonio y que si alguien lo hizo, ya caemos en otra figura que podría ser la nulidad, pero si fue libre su voluntad de unirse al otro cónyuge con vínculo indisoluble, no se les está coartando ninguna libertad. Ahora si no pueden convivir sanamente, pues que se separen, porque así siguen respetando su pacto.

Los que aluden a que con la separación de cuerpos se condena al cónyuge

a llevar un celibato forzoso, el cual es contrario a la naturaleza humana, también están equivocados, pues su voluntad al casarse fue tener hijos con su esposo o esposa y no con otra persona.

Al contraer matrimonio, los cónyuges en sentido estricto, son célibes con respecto a la demás personas y así, el que no quiera verse sometido a un celibato, que no se case.

Esta idea del celibato forzoso, podría conducirnos al absurdo de pensar, - que cuando alguno de los dos se enferme y por tal motivo no puedan realizar el acto conyugal, el cónyuge sano pueda buscarse otra persona para satisfacer sus pasiones.

Con la separación de cuerpos, no se condena a nadie a llevar un celibato forzoso, puesto que lo único que se hace es mantener la situación matrimonial de los cónyuges.

Es un error el tratar de establecer que la separación de cuerpos es contrario a la naturaleza humana, debido a que no se debe ver al hombre y a la mujer como meros reproductores de hijos, y entender la naturaleza humana como mero reproductor, es entenderlo como una bestia.

La obligación de procrear hijos es al género y no al individuo, pues no todos están ordenados a casarse ó a llevar el sacerdocio. No es esencial a la naturaleza humana la procreación, porque el hombre es mucho más que órganos reproductores.

Existe un argumento que sostiene que la separación de cuerpos no sostiene el vínculo conyugal más que aparentemente, ya que dicen ¿Qué es el matrimonio sin la vida en común? que importa que exista un lazo de derecho que no existe de hecho. Es un argumento de bastante peso, pero considero que la separación de cuerpos debe buscarse en forma temporal, para que así haya la posibilidad de una reconciliación. Y sólo por causas reiteradamente graves, por falta de voluntad de alguno de los cónyuges, esta separación temporal, puede irse prorrogando, pero tratando de que no se haga definitiva.

Otro argumento, es el que estima que la separación de cuerpos no hace sino ahondar rencores entre padres e hijos y por ello es mejor que se divorcien. Pero precisamente con la separación de cuerpos lo que se pretende es tratar de remediar todos esos rencores, dejando pasar un determinado tiempo para así aliviar sus problemas.

Y otro argumento es que con la separación de cuerpos se está fomentando el adulterio, y por ello hay que aceptar el divorcio para terminar con los adulterios. Esta posición es totalmente absurda, puesto que trata de eliminar el adulterio a base de legalizarlo.

No podemos negar que con la separación de cuerpos se pueden dar los ~~act~~ adulterios, pero no por ello hay que irse hasta el extremo de divorciarse. Lo que habría que hacerse, es establecer sanciones para el cónyuge culpable y darle todos los derechos al cónyuge inocente.

Nuestra legislación civil actualmente, para problemas matrimoniales, sólo

ofrece como solución jurídica el divorcio, por lo cual me parece que se debe legislar especialmente sobre la institución de la separación de cuerpos, para casos de hogares desunidos, que en muchas ocasiones son causas remediables y transitorias, pero que en la actualidad la única salida que tienen es la del divorcio.

Este divorcio repugna a quienes entienden el matrimonio, no sólo como camino abierto a la felicidad individual de los contrayentes, sino principalmente como institución constitutiva de una familia fincada en vínculos de solidaridad y corresponsabilidad entre padres e hijos, y si éstos faltan, entre los consortes, que han unido sus vidas y destinos comunitariamente, es decir, sobre hechos y consecuencias que no es posible desconocer.

De ahí que prefieran continuar una vida común cada vez más difícil, o separarse de hecho, lo cual los lleva a situaciones igualmente desastrosas, sin poder acudir a una separación legalmente reconocida y reglamentada que, sin destruir el vínculo conyugal pueda conducirlos después de algún tiempo a una reconciliación, o cuando menos a una vida que ofrezca un ambiente más favorable al desarrollo y educación de los hijos.

Consideramos que se podrían aminorar los divorcios si los cónyuges no se ven en cierto modo constreñidos a divorciarse, rompiendo el vínculo matrimonial, teniendo la opción de la separación de cuerpos, que pueda más tarde conducirlos a una reconciliación. Por tal motivo es muy conveniente legislar sobre esta institución.

La separación de cuerpos no disuelve el vínculo matrimonial, sino que simplemente habilita a los cónyuges a vivir separados ante la imposibilidad de soportar la vida en común.

Aún los adversarios más obstinados de la separación de cuerpos opinan que debe ser admitida, porque por desgracia existen situaciones en que la vida común rebasa las fuerzas humanas.

La institución de la separación de cuerpos, debe constituir un paréntesis a la convivencia de los cónyuges, una situación transitoria que debe conducir a la reconciliación o, en el menos satisfactorio o favorable de los casos, a la supresión de un ambiente familiar insoportable para los esposos y en ocasiones para los hijos.

La separación de cuerpos es un mal menor, pero que puede contribuir en numerosas ocasiones al saneamiento espiritual y al fortalecimiento de la familia. Dicha institución debe ser una alternativa para los cónyuges, para enfrentar situaciones que parecen remediabiles, ya que con el divorcio ni siquiera intentan resolver esas dificultades.

Al no regularse la separación de cuerpos en la legislación, se perjudica la estabilidad del vínculo, ya que los cónyuges no tienen otra salida, más que el divorcio o la separación de hecho.

IV.4 Causas y Efectos de la Separación

a) Causas

Es indudable que hay casos en que la vida en común puede resultar insostenible y en esos casos es preferible que se distancien, sin que por ello lleguen al extremo de solicitar el divorcio, puesto que en ocasiones son situaciones transitorias.

En este inciso analizaremos las causas que pueden dar lugar a la separación. Pero antes de ver cada una de las causas, quisieramos mencionar los países que en sus legislaciones contemplan la separación de cuerpos y el divorcio, o simplemente la separación o exclusivamente el divorcio.

De los países sudamericanos sólo dos no admiten el divorcio, como son Brasil y Chile ya que estos países sólo admiten la separación. Brasil admite la separación culpable y consensual y Chile sólo admite la culpable.

Los países como México, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, República Dominicana, Ecuador y Venezuela, admiten el divorcio. Y todos ellos excepto México, El Salvador y Ecuador admiten la separación de cuerpos.

Otros países de América del Sur están muy divididos, debido a que Argentina, Colombia y Paraguay sólo admiten la separación de cuerpos, admiten el divorcio. Bolivia, Perú y Uruguay admiten tanto el divorcio como la separación de cuerpos.

Los países del Common Law, Inglaterra, Estados Unidos, Canadá y Puerto Rico, admiten la separación y el divorcio.

Bélgica, Luxemburgo y Holanda, admiten la separación y el divorcio.

" La armonía entre los llamados países socialistas, Rusia, Checoslovaquia, Rumania, Polonia, Yugoslavia, Albania y la República Democrática Alemana, - es patente: Ninguna admite la separación y si, todos, el divorcio, predominando en ellos el criterio de salvaguardar la unidad familiar y de admitir la disolución del matrimonio cuando la crisis es tan grave que a juicio del juez no hay posibilidad de recomponer la vida conyugal, no siendo necesario que concurren unas - causas determinadas ". (72)

En Alemania, Austria, Francia, Italia, Grecia, Portugal y Suiza, admiten el divorcio y todos ellos exceptuando a Alemania y Grecia admiten la separación.

Los países nórdicos Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia admiten la separación consensual y judicial; y admiten la posibilidad de conversión - de la separación en divorcio.

Por lo que se puede ver, en varios países se regula la separación de cuerpos, y en algunos países como en el nuestro, no se regula de manera especial la separación, por lo que esto puede resultar perjudicial para la estabilidad del vínculo, ya que el divorcio es la única alternativa que tienen, o la separación de hecho, la cual transcurrido un plazo se convierte en causal de divorcio.

Algunos Estados admiten la separación consensual, prescindiendo de los motivos que llevan a ella, mientras que otros, reconociendo la separación legal, admiten su transformación en divorcio a petición de cualquiera de las partes - después de transcurrido cierto tiempo.

En mi opinión, sería conveniente que en México se legislara en materia de separación de cuerpos, aunque no quieran suprimir el divorcio, para darles a los cónyuges otra opción que no sea en exclusiva el divorcio.

A continuación analizaremos las causas que pueden dar lugar a la separación.

Entre las causas de separación podríamos englobar las siguientes:

- 1.- Adulterio
- 2.- La provocación de uno de los cónyuges al otro para cometer adulterio u otros delitos.
- 3.- Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro.
- 4.- Las sevicias, amenazas o injurias graves.
- 5.- Condena a una pena aflictiva e infamante.
- 6.- El abandono voluntario del hogar conyugal; y
- 7.- El mutuo consentimiento.

Para que se configure la causal de adulterio, debe ser debidamente probado. Debe haber presunciones graves para probar el adulterio. No se configura el adulterio cuando se trate de simples imprudencias en la conducta de los cónyuges.

En la segunda causal se habla de la propuesta de prostituir al otro cónyuge, o la propuesta a cometer cualquier otro delito aunque no sea de incontinencia carnal. Aquí existe el problema de que el único medio de prueba es la confesión del cónyuge inocente, pero es claro que debe protegerse.

La tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, es la tercera de las causales, y en esta causal debe proceder la separación dado que el cónyuge inocente pone en peligro su vida al estar junto al cónyuge culpable. Debe permitirse la separación aún cuando todavía no exista una condena penal.

La sevicia se da cuando alguno de los cónyuges ha sufrido heridas u otros daños de orden físico o fisiológico.

Las injurias graves deben llegar a hacer insoportable la vida en común. Podría considerarse que la negativa al débito conyugal cuando es persistente y no justificado, constituye una injuria grave.

Las amenazas, son aquellos actos que, sin constituir una ofensa física, ni una injuria, por su continuidad hacen la vida conyugal insoportable.

Otra causa es que alguno de los cónyuges haya sido condenado por una pena infamante y por la cual tenga que cumplir dos o más años de prisión.

Al hablarse del abandono voluntario del hogar conyugal, lo que se debe tomar en cuenta es la falta absoluta a los deberes que tiene como esposo o como esposa.

Y por último el mutuo consentimiento, que debe ser cuando los cónyuges consideran que es más pertinente separarse por un tiempo para así tratar de remediar los conflictos que pudieran tener.

En las causales que medie culpa de alguno de los cónyuges, pueden volver a hacer vida en común, siempre y cuando el cónyuge inocente otorgue el perdón.

Como puede apreciarse, estas causas de separación se engloban en las causales de divorcio que establece el artículo 267 del Código Civil, y que a nuestro modo de ver no debiera dar lugar al divorcio sino simplemente a la separación de cuerpos.

Este procedimiento de separación de cuerpos, debería de llevarse a cabo, de la misma manera en que se lleva un procedimiento de divorcio y al no haber reconciliación cuando se encuentren separados, consideramos que no debe darse el divorcio en forma automática, como lo hacen otras legislaciones, sino que sería preferible que se llevara en forma separada, es decir que fueran distintos los procedimientos.

Pero para que se pueda establecer una legislación en materia de separación de cuerpos, sería necesario que se derogara la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil.

b) Efectos de la Separación

El principal efecto de la separación de cuerpos es que suspende el deber de cohabitación, pero deja subsistente el vínculo matrimonial y tanto el deber de fidelidad como el deber de asistencia.

La separación de los cónyuges desde luego debe tener sus repercusiones, entre los efectos que analizaremos están:

La situación de los cónyuges con respecto a sus deberes y derechos, la situación patrimonial y el estado en el que quedan los hijos.

La separación de cuerpos no interrumpe las obligaciones ni los derechos derivados del vínculo matrimonial, sólo suspende el deber de cohabitación, de tal modo que cada cónyuge continúa sujeto a sus obligaciones y tiene el goce de los derechos inherentes a su estado.

A diferencia del divorcio, la separación de cuerpos no deja al cónyuge en aptitud de contraer otro matrimonio, puesto que con la separación el matrimonio aún subsiste, y así no se desintegra la familia. Los esposos deben mantener uno frente a otro sus deberes de celibato aunque no vivan juntos.

En la separación por mutuo consentimiento, los esposos deberán ponerse de acuerdo, respecto de quien tendrá la custodia de los hijos, sobre la alimenticia y la educación de los hijos, de si desean disolver la sociedad conyugal si bajo ese régimen se casaron, pero en todo caso salvaguardando los derechos de terceros. Este acuerdo debiera ser homologado judicialmente para que pueda tener

una mayor validez.

Cuando la separación sea por culpa imputable a alguno de los cónyuges, - la potestad deberá corresponder al cónyuge inocente, aunque el cónyuge culpable tendrá el deber de seguir aportando para la manutención de los hijos y del cónyuge inocente según sus posibilidades.

Con respecto a las relaciones entre padres e hijos, debe carecer de influencia la declaración de esposo culpable o inocente, ya que ambos se encuentran obligados de igual modo respecto a aquellos; y deben soportar los gastos de manutención que la ley les imponga.

El cónyuge inocente debe conservar el derecho de tener un domicilio separado del de su consorte.

El juez debiera tener la facultad de decretar las medidas que juzgue convenientes para evitar la dilapidación de bienes y así garantizar la manutención de los hijos.

Debe resultar claro que es importante la manutención de los hijos, pero no es menos importante su educación, por tanto ambos cónyuges deben tratar de educar de la mejor forma a los hijos.

La separación de cuerpos no produce ningún efecto en cuanto al derecho sucesorio.

Si ha pasado un determinado número de años sin que haya habido reconciliación, no por ese hecho debe declararse automáticamente el divorcio, sino que si desean divorciarse tendrán que seguir otro procedimiento.

La separación de cuerpos termina por la muerte de alguno de los cónyuges o por la reconciliación, y en su caso tendrán que darle aviso al juez, para que se restaure en forma, el deber de cohabitación y reestablezcan la sociedad conyugal si lo desean y si la hubieren disuelto.

CONCLUSIONES

- 1.- El matrimonio es la base de la familia y de la sociedad por lo que - además de establecer sus fines el Código Civil, debiera dar una definición del mismo.

- 2.- Una definición ideal de matrimonio pero que no cabría actualmente en nuestra sistema por contemplar la figura del divorcio es : " Unión de hombre y mujer con vínculo indisoluble tendiente a la procreación y - educación de los hijos, así como para la ayuda mutua y el remedio de las pasiones.

- 3.- El divorcio es una institución poco desable, a la cual debieran de restarle fuerza poco a poco, empezando con derogar algunas causales de divorcio, principalmente la fracción 18 del artículo 267 del Código Civil, por la que por el sólo transcurso de dos años de separación de los cónyuges, no importando el motivo, puede dar lugar a solicitar el divorcio.

- 4.- Decimos que el divorcio es una institución poco deseable, debido a que viola el pacto de fidelidad que celebraron los cónyuges al contraer matrimonio y porque con el divorcio se desintegra la familia.

- 5.- El divorcio no se justifica porque basta con la simple separación de los cónyuges, en aquellos casos en que la vida en común se haya vuelto - difícil.

- 6.- El divorcio revela que los cónyuges no quieren solucionar la crisis, sino que pretenden solucionar su situación personal, en cambio, con la separación de cuerpos si se revela el interés de éstos por solucionar los problemas matrimoniales.
- 7.- La separación de cuerpos es una institución necesaria en nuestro derecho, dado que con esta institución, no se desintegra la familia, sino que subsiste.
- 8.- Con la separación de cuerpos se respeta el pacto conyugal que contrajeron libremente los consortes, en el que se prometieron fidelidad y se vincularon al otro cónyuge.
- 9.- La separación de cuerpos no coarta la libertad de los contrayente, puesto que ellos al contraer matrimonio quisieron unirse con vínculo indisoluble a su cónyuge y por tal motivo deben respetar su pacto que contrajeron libremente.
- 10.- La separación de cuerpos no conduce al celibato forzoso, sino que lo que hace es mantener la situación matrimonial de los cónyuges.
- 11.- La separación de cuerpos no es una institución del todo deseable, pues lo deseable es que los cónyuges permanezcan unidos, pero es preferible al divorcio, dado que da la posibilidad a los cónyuges de que vuelvan a hacer vida en común.

12.- Es necesario abundar en nuestra legislación sobre esta institución, para darles otra opción a los cónyuges y no tengan que ir necesariamente al divorcio, cuando con frecuencia no lo quieren y sólo lo realizan para protección patrimonial suya o de la prole.

13.- Aunque en nuestra legislación en forma pobre, se contempla la separación de cuerpos, es una institución prácticamente en desuso en nuestro derecho.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Aguilar, Antonio y Julio Derbez; Panorama de la legislación Civil de México; Imprenta Universitaria; 1960; 310 p.p.
- 2.- Alcocer Martínez; Mariano; Los Tres Bienes Fundamentales del Matrimonio; México; Ed. San Ignacio; 1944; 269 p.p.
- 3.- Arza, Antonio; Nuevo Concepto del Matrimonio; Bilbao; Ed. Mensaje; 1975; 179 p.p.
- 4.- Batiza, Rodolfo; Las Fuentes del Código Civil de 1928; México; Porrúa; 1979; 1229 p.p.
- 5.- Belluscio, Augusto César; Derecho de Familia; Buenos Aires; Depalma, 1975; 629 p.p.
- 6.- Branca, Giuseppe; Instituciones de Derecho Privado; México; Porrúa; 1979; 1229 p.p.
- 7.- Castan Tobeñas, José; Derecho Civil Común y Foral; Madrid; Reus; - 1983; Tomo V; 1033 p.p.
- 8.- Castro y Bravo, Federico de; Compendio de Derecho Civil; Madrid; Ed. Instituto de Estudios Políticos; 1966; 398 p.p.
- 9.- Cicu, Antonio; El Derecho de Familia; Buenos Aires; Ediar; 1947; 532 p.p.
- 10.- Couto, Ricardo; Derecho Civil Mexicano; México; Ed. La Vasconia; - 1919; Tomo I; 472 p.p.
- 11.- Cossío y Corral, Alfonso de; Instituciones de Derecho Civil; Madrid; Ed. Alianza; 1975; 346 p.p.
- 12.- Chavez Ascencio, Manuel; La Familia en el Derecho; México; Porrúa; - 1985; 587 p.p.

- 13.- De Pina Rafael; Derecho Civil Mexicano; México; Porrúa; 1972; 109 p.p.
- 14.- De Pina Rafael; Elementos de Derecho Civil Mexicano; México; Porrúa; 1960; 406 p.p.
- 15.- Díaz Moreno, J.M.; Ante el Problema del Divorcio; Madrid; Autores Cristianos; 1978; 29 p.p.
- 16.- Díez Picazo, Luis y Antonio Gullón, Instituciones de Derecho Civil; - Madrid; Tecnos; 1973; Vol. I; 634 p.p.
- 17.- Fernández Clerigo, Luis; Misión de la Familia en la Vida General de México; México; Ediciones de la Junta Central; 1952; 53 p.p.
- 18.- Flores Barroeta, Benjamín; Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil; México; Universidad Iberoamericana; 1965; 285 p.p.
- 19.- Flores Gómez, Fernando; Introducción al Estudio del Derecho Civil; - México; Porrúa; 1981; 385 p.p.
- 20.- Forcano, Benajrín; La Familia en la Sociedad de Hoy; Valencia; Comercial Editora de Publicaciones; 1975; 197 p.p.
- 21.- Galindo Garfías, Ignacio; Derecho Civil; México; Porrúa; 1982; 754 - p.p.
- 22.- Hervada, Javier y Pedro Lombardía; El Derecho del Pueblo de Dios; - Pamplona; Ed. Universidad de Navarra; 1973; Tomo III; 389 p.p.
- 23.- Hervada, Javier; Los Fines del Matrimonio; Pamplona; Ed. Gómez; - 1960; Vol. III; 227 p.p.
- 24.- Ibarrola, Antonio; Derecho de Familia; México; Porrúa; 1981; 561 p.p.
- 25.- Lemolo, Carlo Arturo; El Matrimonio; Chile; Ed. Jurídica Europa-América; Trad. Santiago Senties; 1954; 571 p.p.
- 26.- Juárez, Benito; Documentos, Discursos y Correspondencia; México; Se

- cretaría del Patrimonio Nacional; 1964; Tomo II; 885 p.p.
- 27.- Macedo, Miguel; Datos para el Estudio del Nuevo Código Civil del D.F.; México; Imprenta de F. Díaz de León; 1884; 416 p.p.
- 28.- Magallón Ibarra, Jorge; El Matrimonio; México; Tipografía Editora Mexicana; 1965; 296 p.p.
- 29.- Mazeaud Henri y Jean Mazeaud; Lecciones de Derecho Civil; Buenos Aires; Ediciones Jurídicas Europa-América; TRAD. Luis Alcalá Zamora; - 1959; Vol. III; 594 p.p.
- 30.- Metz, René; Matrimonio y Divorcio; Salamanca; Ed. Sigueme; 1974; - 271 p.p.
- 31.- Montero Duhalt, Sara; Derecho de Familia; México; Porrúa; 1985; 429 p.p.
- 32.- Montserrat Torrentes, Josep; Matrimonio, Divorcio y Separación; Barcelona; Ediciones Península; 1970; 230 p.p.
- 33.- Muñoz, Luis; Derecho Civil Mexicano; México; Ed. Modelo; 1971; Tomo I; 489 p.p.
- 34.- Pacheco E., Alberto; La Familia en el Derecho Civil Mexicano; México; Panorama; 1984; 210 p.p.
- 35.- Pallares, Eduardo; El Divorcio en México; México; Porrúa; 1968; 250 - p.p.
- 36.- Pina Vara, Rafael; Elementos de Derecho Civil Mexicano; México; Porrúa; 1975; Vol. I; 248 p.p.
- 37.- Plianol, Marcel y George Ripert; Tratado Práctico de Derecho Civil - Francés; La Habana; Edit. Cultural; Trad. Mario Díaz Cruz; 1946; - 862 p.p.
- 38.- Puig Peña, Federico; Tratado de Derecho Civil Español; Madrid; Revis

- ta Jurídica de Derecho Privado; 1953; Tomo II; 860 p.p.
- 39.- Puig Brutau, José; Fundamentos de Derecho Civil; Barcelona; Ed. - Bosch; 1985; Tomo IV; 333 p.p.
- 40.- Ripert Georges y Jean Boulanger; Tratado de Derecho Civil; Buenos - Aires; La Ley; Trad. Delia García Daireaux; 1963; 557 p.p.
- 41.- Rojin Villegas, Rafael; Derecho Civil Mexicano; México; Porrúa; 1959; Vol. I; Tomo II; 477 p.p.
- 42.- Rojina Villegas, Rafael; Derecho Civil Mexicano; México; Porrúa; 1959; Vol. II; Tomo II; 494 p.p.
- 43.- Rotondi, Mario; Instituciones de Derecho Privado; Barcelona; Ed. La - bor; Trad. Francisco F. Villavicencio; 1953; 679p.p.
- 44.- Sánchez Medal, Ramón; El Divorcio Opcional; México; Ed. Porrúa; 1974; 100 p.p.
- 45.- Sánchez Medal, Ramón; Los Grandes Cambios en el Derecho de la Fami - lia de México; Méico; Porrúa; 1979; 130 p.p.
- 46.- Sánchez Medal, Ramón; La Libertad en el Matrimonio y en el Divorcio; Revista de Derecho Notarial; México; 1971; Num. 41; 65 p.p.
- 47.- Simo Santoja, Vicente; Divorcio y Separación; Madrid; Tecnos; 1917; - 511 p.p.
- 48.- Libro del Cincuentenario del Código Civil; México; UNAM; 1978; 347 - p.p.
- 49.- Memorias del Primer Congreso Mundial sobre Derecho Familiar y Dere - cho Civil; México; UNAM; 1978; 588 p.p.