

Colo
265



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**"DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO
LEGISLACION COMPARADA CON EL
ESTADO DE HIDALGO"**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A
RICARDA LUCINA REYES CHAVEZ**



MEXICO, D. F.

1988.

**FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES**

UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

"DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO LEGISLACION COMPARADA CON EL ESTADO DE HIDALGO"

PROLOGO.....I

CAPITULO PRIMERO.-SUMARIO HISTORICO Y SU ESTUDIO EN-
EL DERECHO COMPARADO.

1.-En el Derecho Romano.....	1
2.-Código Civil de 1884.....	4
3.-Ley Divorcista de 1914.....	6
4.-Ley de Relaciones Familiares de 1917..	9
5.-Código de 1928.....	13
6.-Derecho comparado.....	14

CAPITULO SEGUNDO.-EL MATRIMONIO Y DIVORCIO.

1.-Importancia social del matrimonio....	19
2.-Concepto.....	21
3.-Derechos y obligaciones que nacen con - el matrimonio.....	26
4.-Disolución del matrimonio.....	33
5.-Divorcio, significado y concepto jurídi- co.....	35
6.-Problemática del divorcio.....	38
7.-Causales de divorcio.....	41
8.-Tipos de divorcio.....	45

CAPITULO TERCERO.-PLANTEAMIENTO PROCESAL DEL DIVORCIO
POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN EL CODI
GO CIVIL Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
CIVILES EN EL DISTRITO FEDERAL.

1.-Partes en el divorcio por mutuo con-- sentimiento.....	49
2.-Demanda.....	51
3.-Efectos jurídicos del divorcio por mu-- tuo consentimiento en cuanto a los bie-- nes.....	57
4.-Efectos jurídicos en cuanto a los cón-- yuges.....	60
5.-Efectos jurídicos en cuanto a los hi-- jos.....	61
6.-Juntas de avenencia.....	66
7.-Sentencia.....	70

CAPITULO CUARTO.-REGULACION DEL PROCESO DE DIVORCIO-
POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN EL CODI
GO FAMILIAR Y CODIGO DE PROCEDIMIEN
TOS FAMILIARES DEL ESTADO DE HIDAL-
GO.

1.-Motivos sobre la creación del Código -- Familiar y Código de Procedimientos -- Familiars.....	73
2.-El Divorcio.....	80
3.-Procedimiento del divorcio por mutuo -- consentimiento.....	86
4.-Partes en el divorcio.....	87
5.-Juntas de avenencia.....	90
6.-Sentencia.....	95
7.-Diferencia de la legislación familiar--	

del Estado de Hidalgo con la legislación--
del Distrito Federal en cuanto al divor--
cio por mutuo consentimiento.....98

C O N C L U S I O N E S.....104

B I B L I O G R A F I A.....112

P R O L O G O

Me llamó la atención hacer mi trabajo de tesis profesional sobre el divorcio por mutuo consentimiento en comparación con la legislación del Estado de Hidalgo porque respecto al divorcio por mutuo-consentimiento, da un procedimiento distinto, teniendo como objetivo, reconciliar a la pareja y que regula en forma concreta en el Código Familiar y Código de Procedimientos Familiares.

Considero necesario para el buen funcionamiento de la familia y evitar su disgregación, la creación de un organismo que vigile las relaciones familiares, la ley no puede llegar a situaciones objetivas, de alguna manera es indispensable crear conciencia de la familia, crear planes de educación sobre la convivencia y la familia, que exista respeto entre ambos cónyuges y fortalecer los valores. Los niños son tan moldeables que los padres al separarse y lograr un divorcio, les vician la mente en contra del otro cónyuge. El divorcio trae muchas secuelas psicológicas, el papá se convierte como un visitante de los hijos, el niño tiene muchas consecuencias con el divorcio de manera negativa; pero de los ma--

les el menor, en último caso cuando ya no existe la estabilidad familiar y los cónyuges ya no quieren seguir compartiendo sus existencias juntos, sea cual fuere la causa, en mi opinión es que se deben divorciar por mutuo consentimiento, ya que si se unieron de mutuo acuerdo, así deben de separarse, máxime cuando existen hijos, que son como dije anteriormente -- los que sufren las consecuencias de la desavenencia de sus padres, dejándolos sin hogar.

En la investigación de este trabajo, presento los antecedentes del divorcio por mutuo consentimiento y su regulación en la ley; mencionado que es el matrimonio y el divorcio y su importancia, señalo el procedimiento que sigue nuestra legislación para el divorcio voluntario, que se divide en administrativo y por mutuo consentimiento. Respecto a la regulación que hace el Estado de Hidalgo del divorcio por mutuo consentimiento y últimas reformas hechas al Código Familiar y de Procedimientos Familiares, así como las diferencias de esta legislación -- con la del Distrito Federal.

CAPITULO PRIMERO: SUMARIO HISTORICO Y SU ESTUDIO EN
EL DERECHO COMPARADO

1.-EL DERECHO ROMANO.

Desde cualquier punto de vista que se considere, el divorcio tiene evidente importancia en la vida de las sociedades y en el desenvolvimiento histórico de la humanidad; y siendo una institución jurídica que surgió al mismo tiempo en que el derecho-intervino para organizar jurídicamente al matrimonio constituyéndolo sobre la base de un nexo obligatorio entre el hombre y la mujer que deciden hacer vida en común; y así encontramos que en el Derecho Romano se tenían varias formas de disolver el matrimonio, desde épocas muy remotas y según el criterio de los romanistas para legitimar el divorcio no era necesaria una causa específica, ya que lo que se había unido con la voluntad, así se debía de disolver, por tanto, quien se casaba por medio de la confarreatio el divorcio se llevaba a cabo por la disfarreatio; si era -- por medio de la comptio entonces el divorcio se llevaba por la remancipatio. (1)

Así observamos que el divorcio se podía -

(1) .- Pallares, Eduardo, El Divorcio en México, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984, pág.11.

obtener por varias causas, como fue la bona gratia - cuando el matrimonio se celebraba sine manus y era - por la mutua voluntad de las partes y las leyes romanas no exigían ninguna formalidad para lograrlo, surtiendo sus efectos por el mutuo consentimiento, conocido también como divortium comuni consensu; otra -- forma de divorciarse era el repudio sin causa llamado repudium sine nulla causa y lo podía solicitar el esposo sin necesidad de que diera su consentimiento- la otra parte y sin intervención del magistrado o sacerdote; cuando el matrimonio se celebraba bajo la - potestad del marido se llamaba cum manus y el marido tenía el derecho de solicitar el divorcio por el repudio, siendo en forma unilateral y exclusiva del marido, por lo que tenía como única obligación restituir la dote a la mujer, este tipo de divorcio era - muy escaso. (2)

Llegando a su mayor esplendor el poder humano en la época del imperio en que la sociedad contemplaba el divorcio en forma indiferente, proliferando en forma alarmante, por lo que decayó el imperio y al llegar al poder Constantino, los emperadores cristianos inician una lucha atacando la facili-

(2).-Montero Duhalt, Sara , Derecho de Familia, Editorial Porrúa, S.A.México, 1985,págs.205 a 207.

dad de obtener el divorcio, sin embargo, no dijeron nada ni objetaron al que se obtiene por mutuo consentimiento. Cuando el emperador Justiniano llega al poder, se encuentra con cuatro causales de divorcio -- sin que fuera necesario que se dictara sentencia judicial, siendo: "a).-el divorcio por mutuo consentimiento, b).-por culpa del cónyuge demandado en los casos tipificados por la ley, c).-sin mutuo consentimiento y sin causa legal en cuyo caso el divorcio es válido, pero da lugar a un castigo del cónyuge -- que hubiera insistido en el divorcio y d).-bona gratia o sea que no se basaba en culpa alguna de los cónyuges solo se fundaba en las circunstancias que harían inútil la continuación del matrimonio", como podían ser los casos de enfermedades contagiosas, -- por lo que el emperador Justiniano restringió la facilidad de obtener el divorcio y también castigó el que se obtenía por el mutuo consentimiento. (3)

Los emperadores no suprimen en su totalidad el divorcio ya que era una costumbre muy arraigada entre los romanos, pero buscaban la forma de hacerlo más difícil y así, sigue la lucha contra el divorcio y en la Edad Media el Derecho Canónico decla-

(3).-Floris Maryadant S.Guillermo, Derecho Romano, -- Editorial Esfinge, S.A., México, D.F., 1960, págs. 211a 213.

ra que el matrimonio es indisoluble por naturaleza, haciendo algunas excepciones en situaciones inaguantables. (4)

2.-CODIGO CIVIL DE 1884.

Siguiendo el estudio y regulación del divorcio vemos que al surgir el primer Código Civil de 1870 en las causales que establece y que son siete, no regula el divorcio por mutuo consentimiento, por lo que al entrar en vigor el Código Civil de 1884 y reproducir los preceptos del Código anterior en cuanto al divorcio, reduce los trámites para lograrlo y agrega seis causales más de divorcio siendo: "1) el que la mujer diera a luz, un hijo concebido antes del matrimonio y fuera declarado ilegítimo, 2) la negativa a ministrarse alimentos, 3) los vicios incorregibles de juego o embriaguez, 4) las enfermedades crónicas, incurables, contagiosas o hereditarias, anteriores al matrimonio y no confesadas al cónyuge, 5) la infracción a las capitulaciones matrimoniales y 6) el mutuo consentimiento", por lo que llegan a ser trece las causales para pedir el divorcio, que sólo permite la separación del lecho y habitación. (5)

(4) .-Petit.Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Porrúa.S.A.México,1984,págs.109 y 110.

(5) .-Montero Duhalt,SaraOb.Cit.,pág.211.

El procedimiento que se seguía para obtener el divorcio voluntario, reglamentado en el Código Civil de referencia, se llevaba a cabo mediante dos juntas de avenencia con intervalos de tres meses entre cada una, después de que se llevaba a cabo la segunda junta tenían que esperar los cónyuges tres meses y al presentarse nuevamente los cónyuges ante la presencia judicial, insistían en su voluntad de divorciarse, por lo que se decretaba la separación; como parte de todos los juicios, además de los cónyuges solicitantes lo era también el Ministerio Público, las audiencias eran secretas. Para solicitar el divorcio, tenían que haber transcurrido dos años de celebrado el matrimonio de los cónyuges. Así también se prevé en dicho Código, que los solicitantes del divorcio por mutuo consentimiento deberían acompañar un convenio en el cual especificarían la situación de los hijos y si hubo bienes, la administración de los mismos durante el procedimiento. Sin embargo, aún cuando los solicitantes hayan presentado su convenio respecto a la situación de los hijos, el juez podría instaurar cualquier providencia que considerara necesaria y siempre en beneficio de los menores, previa solicitud de los abuelos, tíos o hermanos mayores. Por lo que se observa, el Código de

referencia legitimó cualquier intervención de los parientes más cercanos en cuanto a la situación que prevalecería para los menores durante el procedimiento de divorcio; la reconciliación de los cónyuges se podía dar en cualquier momento del juicio, aún cuando ya se hubiera dictado sentencia, por tanto los cónyuges tendrían que avisar al juez de su nuevo acuerdo y la omisión de dicho aviso no destruía la reconciliación, cuando no había reconciliación el juicio se seguía en todos sus trámites hasta dictarse sentencia, el juez debería remitir copia autorizada de la misma al Registro Civil, para que se hicieran las anotaciones marginales, el cual debería contener la fecha en que se declaró el divorcio y el juzgado que la decretó. (6)

3.-LEY DIVORCISTA DE 1914.

Sin mayor polémica se fueron haciendo reformas a las leyes, introduciendo el divorcio sin consultar a la opinión pública, siendo primer Jefe Constitucionalista Don Venustiano Carranza; en plena época revolucionaria promulgó dos decretos para introducir en México el divorcio vincular, no obstante que ya estaba previsto el divorcio en los Códigos de 1870 y 1884, en la exposición de motivos se dijo que

(6).-Pallares, Eduardo, ob. Cit., págs. 24 a 28.

al disolver el vínculo, las uniones que ya existían podían legalizar su situación y de ese modo evitar -- más concubinatos y uniones ilegítimas, ya que daba o portunidad a los cónyuges que por error se precipitaron al matrimonio; consecuentemente esto se puede interpretar de la siguiente manera: en el sentido de -- que aunque no vivieran con su cónyuge, pero si con otra persona, podían lograr el divorcio y legitimar -- su situación, que en cierta forma eran uniones inmora les, ya que el Código Civil de 1870 en las causales -- que señala para obtener el divorcio es el del adulte rio debidamente comprobado. (7)

Por lo que con el decreto de 29 de diciembre de 1914, que reformó la Ley Orgánica de 1874 de las adiciones y reformas a la Constitución que reconocía la indisolubilidad del matrimonio; expidiendo un segundo decreto de 29 de enero de 1915, previendo el divorcio vincular en la reforma que hace al Código Civil, entendiéndose por divorcio la disolución -- del vínculo quedando los cónyuges libres para contraer un nuevo matrimonio; por lo que considero que esta reforma fue el origen del desencadenamiento de divorcios, ya que aunque existían causales para solici

(7).--Sánchez Medel, Ramón, El Derecho de Familia en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979, pág. 18.

tar el divorcio, no se rompía el vínculo matrimonial y los cónyuges aunque vivieran separados no podían contraer otro matrimonio. (8)

Posteriormente para dar una justificación a dicha reforma se alegó que el matrimonio como contrato civil y formado por la libre voluntad de los contrayentes, era absurdo que faltando ésta, subsistiera dicha unión legal, por lo que en su artículo primero, textualmente dice: "Artículo 1º.-Se reforma la fracción IX del artículo de la Ley de 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las adiciones y reformas a la Constitución Federal, decretada el 25 de diciembre de 1873 en los siguientes términos: "Fracción IX, " El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo por causas que haga imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges...", por lo que se especifica que el matrimonio se podía disolver por cuanto al vínculo una vez que estuvieran debidamente comprobadas las causales previstas en la ley, mediante un juicio, dejando a los cónyuges en libertad para que pudieran

(8).-Sánchez Medel, Ramón, Ob.Cit., pág.17.

contraer un nuevo matrimonio. (9)

Dicha ley fue expedida en Veracruz, conteniendo únicamente dos artículos, el primero ya lo -- mencionamos y el segundo señala: "Artículo 2°.-Entre tanto se restablece el orden constitucional de la República, los gobernadores de los estados quedan autorizados para hacer en los respectivos códigos civiles las modificaciones necesarias..." (10) Por lo que en este segundo artículo, da facultades amplias a dichas autoridades para modificar la ley mientras se reinstalara el orden ya que se encontraba el país en plena guerra civil y lucha armada que sostenían los carrancistas, villistas, zapatistas y grupos revolucionarios.

4.-LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Esta ley que fue creada por el primer jefe constitucionalista don Venustiano Carranza, trajo muchas innovaciones respecto a la familia, el matrimonio se consideraba disoluble, el hombre y la mujer en el matrimonio tenían los mismos derechos y obligaciones, desaparece la clasificación de los hijos, in

(9).-Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, pág. 426.

(10).-Montero Duhalt, Sara, Ob. Cit., págs. 211 y 212.

roduce la adopción; respecto al régimen matrimonial substituye el régimen legal de gananciales por el de separación de bienes. En la definición del matrimonio, cambia la palabra indisoluble, por disoluble, - definiéndolo como: "contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen en vínculo disoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida", respecto al divorcio por mutuo consentimiento, reguló un nuevo procedimiento. (11)

Previno el divorcio en los artículos 75 al 106, las causales que estableció eran muy semejantes a las previstas en el Código de 1884, siendo en total, doce causales. (12)

Dicha ley, señala el concepto de divorcio- en su artículo 75, que a la letra dice: "Artículo 75 El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro." Concepto- que a la fecha lo contiene el Código Civil vigente, - así también, previno que, cuando el divorcio era decretado por adulterio, el cónyuge culpable no podía- contraer nuevo matrimonio, sino pasados dos años de- que se haya dictado la sentencia; respecto de la mu

(11).- Sánchez Medal, Ramón, Ob.Cit., pág. 24.

(12).- Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., págs. 212 a 213.

jer para contraer nuevas nupcias, tenía que esperar-
tracentos días de la disolución del matrimonio, con-
tados a partir de la separación legal. (13)

El divorcio por mutuo consentimiento lo --
prevé en su artículo 76 fracción XII, señalando ade-
más que los cónyuges que soliciten el divorcio por -
mutuo consentimiento, deberían acompañar un convenio
especificando la situación de los hijos y la liquida-
ción de sus bienes; la solicitud se debería de pre--
sentar después de un año de celebrado el matrimonio;
una vez hecha la solicitud al juez de primera ins--
tancia del domicilio de los cónyuges, éste enviaría-
un extracto de la solicitud al juez del estado civil
del mismo lugar, para que la publicara en la tabla -
de avisos; por lo que siguiendo el procedimiento an-
te el juez, éste debería citar a las partes a una --
junta, invitándolos a reconciliarse, cerciorándose -
de su voluntad de divorciarse, si los solicitantes -
insisten en el divorcio, se llevarían a cabo dos jun-
tas más de avenencia, transcurriendo un lapso de un
mes para cada junta; después de celebradas las tres-
juntas de avenencia y de persistir la voluntad de -
los cónyuges de divorciarse; el juez aprobaría la so-
licitud y el convenio que presentaron los sollicitan-

tes; cuidando que no se violaran los derechos de los hijos, solicitando de inmediato la intervención del Ministerio Público; si por alguna causa dejaban de promover por más de seis meses; al reanudarse nuevamente el procedimiento a petición de los cónyuges, -- era necesario se hicieran nuevamente las publicaciones en las tablas de avisos del Registro Civil, efectuándose nuevamente las tres juntas de avenencia, -- aunque se hayan celebrado antes de la suspensión del procedimiento. Se previno en la Ley de Relaciones Familiares, la reconciliación de los cónyuges, que, podía ser en cualquier momento del juicio, mientras no hubiera sentencia ejecutoriada, por lo que el juicio se daba por terminado; reconciliación que debían denunciar al juez.

Siendo esta Ley, la primera que reguló en forma más completa, respecto al divorcio por mutuo consentimiento; señalando que para solicitar nuevo divorcio en la misma forma, debían dejar pasar un año, después de la reconciliación. Por lo que respecta a la inscripción del divorcio, el juez de primera instancia, enviaría copia autorizada de la sentencia al oficial del Registro Civil para que hiciera las anotaciones marginales al acta de matrimonio, además de que debía publicar en sus tablas de avisos, un es

tracto de la resolución durante quince días. (14)

5.-CODIGO CIVIL DE 1928.

Este Código Civil, fué promulgado el 30 de Agosto de 1928, siguiendo los lineamientos de la Ley de Relaciones Familiares; variando en cuanto al divorcio por mutuo consentimiento, ya que, en las reformas que instituyó, desprendió el trámite de los divorcios voluntarios, pasándolo al Código de Procedimientos Civiles; el cual cambio el procedimiento, previendo sólo dos juntas de avenencia, con un intervalo de ocho a quince días entre una y otra, si- gue requiriendo el convenio, el cual debería ir acompaña- do a la solicitud de divorcio.

En su artículo segundo, introduce el divorcio administrativo, por medio del cual los cónyuges, podían solicitar su divorcio en el momento en que lo desearan; haciendo notar que su origen, se encuentra en el Código de la Familia de Rusia Soviética, ya que en ese país, la solicitud de divorcio se podía presentar, ante el órgano del Registro Civil o al Tribunal Local; por lo que una vez logrado el divorcio en esta forma, se les entregaba a los solicitantes

(14).-Pallares, Eduardo, Ob.Cit., págs.28 a 34.

tes un certificado de divorcio, por lo que en el antecedente que cita el Código de referencia, en la familia de la Rusia, se podía solicitar en forma opcional el divorcio ante una autoridad jurisdiccional o ante una autoridad administrativa.

Respecto al régimen matrimonial, obligó a los contrayentes que, en el momento de celebrar su matrimonio, deberían elegir expresamente bajo qué régimen se casarían, existiendo la sociedad conyugal o la separación de bienes; ya que en la Ley de Relaciones Familiares, si no se especificaba, bajo qué régimen se casaban, debía de entenderse el de separación de bienes. (15)

6.-DERECHO COMPARADO.

En el estudio comparativo de nuestra legislación, con las extranjeras, vemos que se reglamentó el divorcio por mutuo consentimiento en el Derecho -- Francés, en la Ley de 1792, sosteniendo que, como los esposos estaban de acuerdo en separarse, era inútil -- la intervención del Tribunal por lo que el legislador, se limitó a darle cierta formalidad y requisitos para evitar las disoluciones de matrimonios demasiado fáciles, por lo que previno la comparecencia --

(15) --Sánchez Medal, Ramón, Ob.Cit., págs.36 a 37.

de los esposos, ante una asamblea compuesta de seis-
parientes o amigos; así también que los esposos per-
severaran en su idea de divorciarse durante un año,-
obteniendo el consentimiento de una especie de Tri-
bunal de Familia, logrando así el divorcio; por lo-
que respecta a los hijos se les trasmitía en propie-
dad la mitad de los bienes de cada uno de los cóny-
uges; por lo que respecta a los cónyuges los efectos-
del divorcio fue que se les impedía contraer nuevo -
matrimonio antes de tres años. (16)

En el Código de Napoleón, el divorcio se -
siguió aceptando. La Ley de 1816 abolió el divorcio,
pero la Ley Naquet de 1884 lo reglamentó nuevamente.
(17)

En el régimen actual de Francia, en cuanto
al divorcio, persevera el divorcio como sanción, for-
mulándose una causa general: cuando alguno de los --
cónyuges comete una violación grave respecto a sus -
deberes y obligaciones dentro del matrimonio hacien-
do insostenible la vida en común; se reconoce el di-
vorcio por mutuo consentimiento bajo dos formas, una
de ellas es la petición conjunta de ambos cónyuges,-

(16).-Cicú, Antonio, El Derecho de Familia, Ediar Edi-
tores, Buenos Aires, 1947, págs. 22 a 24.

(17).-Arias, José, Derecho de Familia, Editorial Gui-
llermo Kraft Limitada, Buenos Aires, 1952, pág. 242.

acompañada de un convenio, en el cual deberían señalar la situación de los hijos y los bienes, una vez hecha la solicitud se suspendía el procedimiento, -- continuándose a los tres meses, renovando la solicitud los cónyuges; la otra forma de divorciarse es la excepcional, en la cual uno de los cónyuges solicita el divorcio y el otro se adhiere a dicha solicitud -- reconociendo los hechos en que se funda su cónyuge; -- es como un allanamiento a la demanda, nada más que -- en este caso se aplicarían los efectos del divorcio -- por cuanto a los cónyuges, bienes e hijos como si lo hubieran solicitado de común acuerdo. (18)

En la Unión Soviética, se reconoce la disolución del vínculo matrimonial por la sólo voluntad de las partes, en la Ley de 8 de Julio de 1944, la Asamblea Plenaria, tuvo amplia discusión en el sentido de que, deberían de ver la consolidación de la familia y por tanto poner cuidado, al establecer las razones por las que se plantea una solicitud de divorcio. (19)

(18).-Chávez Ascencio, Manuel E., Ob.Cit., pág.419.

(19).-Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, Parte-General, Personas, Familia, Editorial Porrúa, S.A. - México, 1973, pág.546.

El divorcio en el Código Suizo, "admite -- dos tipos de separabilidad, una por tiempo determina do que puede durar de uno a tres años y que cesa --- transcurriendo este período si no se pronuncia el di vorcio; y el indeterminado." O sea que no acepta el rompimiento del vínculo matrimonial, sólo reconoce - la separación de cuerpos. (20)

En la Legislación Argentina, se reconoce - también la separación de cuerpos, sin disolver el -- vínculo, hubo varios intentos de introducir el divor cio vincular, como fue en el proyecto de Balestra, -- de Olivera de 1901, llegando a tener sanción por par te de la Cámara de Diputados; no existe el divorcio por mutuo consentimiento. Por lo que respecta al ré gimen matrimonial no se disolvía por la voluntad de las partes ya que estaban previstas en la ley las -- causas de su disolución, siendo de orden público, de gran importancia y trascendencia para la familia. (21)

El divorcio por mutuo consentimiento, se - reglamentó en varios países latinoamericanos, con di versidad de requisitos; los que requieren por lo me nos un año de casados es en Guatemala y México; a --

(20) .-Tarragato, Eugenio, El Divorcio en las Legislacio nes comparadas, Centro Editorial de Góngora, Madrid, - 1925, pág. 63.

(21) .-Arias, José, Ob. Cit., págs. 247 a 248.

los dos años en Bolivia, a los cinco años en Costa Rica, presentando además escritura pública sobre la situación de los hijos (equiparada dicha escritura al convenio que señala nuestra legislación), así también respecto a los bienes; en Panamá se requiere como requisito la edad de los solicitantes, siendo de veinticinco años para el hombre y veintiuno la mujer en Honduras como único requisito pide que sean mayores de edad los cónyuges. Existiendo además países donde no se exigía ningún requisito, como fue en Ecuador y Uruguay. Aún más insólito todavía, cuando se encontraban separados los cónyuges por el lapso de un año se consideraban divorciados después de que los tribunales los trataban de reconciliar por dos ocasiones, por lo que dichas disposiciones se aplicaban en Bolivia y Uruguay. (22)

(22).-Chávez Ascencio, Manuel F., Ob.Cit. págs.422 a 423.

CAPITULO SEGUNDO.- MATRIMONIO Y DIVORCIO

1.-IMPORTANCIA SOCIAL DEL MATRIMONIO.

La familia ha sido siempre considerada como la célula social, esto quiere decir que es la organización más pequeña que forma la sociedad; ahora bien, la familia misma se origina en el matrimonio - de ahí que la duración y estabilidad de ésta dependa de la permanencia del matrimonio.

La inestabilidad del matrimonio, trae como consecuencia la desadaptación de la pareja, la falta de comunicación de los hijos, la disolución del vínculo matrimonial; por lo que esto último, acarrea una serie de consecuencias, como un desequilibrio en el aspecto económico y descontrol moral, tanto para la esposa como para los hijos. (23)

La base fundamental de todo el derecho de familia lo constituye el matrimonio, ya que el concepto de familia reposa en el de matrimonio, de él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, siendo de un orden inferior a los que el matrimonio genera. La institución del matrimonio, es el eje de todo el sistema jurídico familiar.

(23).-Moto Salazar, Efraín, Elementos de Derecho, - Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, pág.165.

Acontece que en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, se dijo que la familia estaba fundada en el parentesco por consanguinidad, dándole mayor importancia a las relaciones que origina la filiación legítima y natural, por lo tanto, las relaciones de paternidad, maternidad y patria potestad dejan de estar sujetas y sometidas únicamente al matrimonio, ya que los hijos legítimos y naturales tienen los mismos derechos ante sus progenitores. (24)

Sin embargo, me permito transcribir la opinión de un jurisconsulto italiano, sobre la naturaleza y fines del matrimonio: "La idealidad del matrimonio y de la familia, no se puede concebir de otra manera, cuando no se quiere vagar en el terreno de la fantasía, que en vista de los fines de estas dos instituciones (matrimonio y familia) tal y como vienen manifestándose en el seno de las sociedades civilizadas." "El matrimonio que la ciencia aconseja es aquél que puede realizar los fines de completar las actividades de los cónyuges, desarrollar los afectos domésticos, que sirven de preparación a los afectos sociales, elevar las ideas, dar impulso al trabajo y hacer que se contraigan hábitos de orden y de regularidad. Por lo cual es, ante todo, necesario que nazca de la libre elección de los cónyuges, los -

(24).-Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano Tomo II, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, pág. 193.

cuales deben encontrar el uno en el otro, las cualidades físicas y psíquicas que se necesitan para su completamiento recíproco; es necesario que nazca de un impulso de pasión mutua, que atrae a los seres cabalmente como la afinidad química atrae a las moleculas. Una vez contraído debe mantenerse con el vínculo de la simpatía y del afecto, con el respeto recíproco, con la cooperación desinteresada." (25) Una -- explicación muy completa de la naturaleza y fines -- del matrimonio, por tanto el matrimonio como funda-- mento de la familia y de la sociedad, es la institución más importante del derecho civil, teniendo gran trascendencia en la vida de la sociedad.

2.-CONCEPTO.

Para llegar al concepto de matrimonio, considero necesario explicar qué son los esponsales, -- los que define nuestra legislación vigente como: "la promesa de matrimonio que se hace por escrito y es -- aceptada." Para que la promesa de matrimonio surta -- efectos jurídicos, es necesario cierta capacidad para quienes la celebran. Se requiere que el hombre haya cumplido diez y seis años y la mujer catorce; para que surta efectos jurídicos la promesa hecha por-

(25).-Couto,Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo I,- la Vasconia, México, 1919, págs. 176 y 177.

menores de edad, se requiere el consentimiento de --
quien tiene que darlo. Aún cuando los esponsales son
la promesa de contraer matrimonio, no obliga a quien
la hace a cumplir dicha promesa; por lo que la nega-
tiva a cumplirla o diferirla indefinidamente, señala
la ley, pagará los gastos que el otro haya hecho por
la preparación del matrimonio, así también, los inte-
resados tienen derecho a pedirse lo donado. Cual----
quier acción que se quiera intentar derivada del ---
rompimiento, deberá efectuarse en un plazo no mayor-
de un año. (26)

Toda vez que el matrimonio es una institu-
ción fundamental del derecho de familia, de él deri-
van todas las relaciones, derechos y obligaciones, -
es la base sobre la cual descansa la sociedad. Por -
esto el matrimonio ha sido considerado, como una ing-
titución singular, a lo que varios autores han dado
varios conceptos de matrimonio, por lo que transcri-
bo algunos:

"El matrimonio es un contrato solemne, por
el que se unen dos personas de sexo diferente, con -
la doble finalidad de procrear una familia y ayudar-

(26).-Flores Gómez González, Fernando y Carvajal Mo-
reno, Gustavo, Nociones de Derecho Positivo Mexicano
Ediciones Universales, S.A., México, 1972, págs. 283 y-
284.

se a soportar las cargas de la vida." (27)

"Matrimonio es un contrato solemne, de interés público, por el cual un solo hombre y una sola mujer establecen una comunidad de vida total y permanente, al cual la sociedad y la ley consideran el -- fundamento de la familia." (28)

"a) el matrimonio es una idea de obra que se realiza y tiene permanencia jurídica dentro de un medio social determinado; b) por virtud del matrimonio se organiza un poder que requiere órganos, como son los consortes o uno de ellos; c) los miembros de la institución matrimonial persiguen finalidades comunes, para cuyo efecto se establecen actividades recíprocas; d) tanto la idea de obra como de organización, su finalidad y las relaciones entre los consortes se encuentran reguladas por un procedimiento determinado." (29)

"El matrimonio consensual, se presenta como manifestación libre de voluntades entre un hombre y una mujer que se unen para constituir un estado -- permanente de vida y perpetuar la especie." (30)

(27).-Moto Salazar, Efraín, Ob.Cit., pág.166

(28).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., pág.197

(29).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit., pág.211

(30).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit., pág.196

El matrimonio desde diversos puntos de vista, ha sido considerado como una institución, ya que los diferentes preceptos que regulan su celebración, establecen elementos esenciales y de validez, así -- como los que fijan los derechos y obligaciones de -- los consortes, creando un estado permanente de vida, por lo que se toma en cuenta del matrimonio, su as-- pecto normativo para ser considerado como una insti-- tución. (31)

El matrimonio considerado como acto jurídi-- co, siendo la manifestación de la voluntad, sanciona-- da por el derecho para producir consecuencias jurídi-- cas, surgiendo de la manifestación de la voluntad de los que la contraen y una vez consumado el matrimo-- nio, produce las consecuencias jurídicas previamente establecidas por la ley; siendo el matrimonio un ac-- to bilateral, ya que surge por el acuerdo de volunta-- des de los esposos y por las consecuencias jurídicas que se darán para ambos esposos. (32) Es considerado como acto jurídico, ya que determina la aplicación - en forma permanente de la ley a un individuo o un -- conjunto de individuos, creando situaciones jurídi-- cas concretas."Por virtud del matrimonio se condicio

(31).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit., págs.209 y - 210.

(32).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., págs.111 y 112

na la aplicación de un estatuto que vendrá a regir - la vida de los consortes en forma permanente. Es decir un sistema de derecho en su totalidad es puesto en movimiento por virtud de un acto jurídico que permite la realización constante de consecuencias múltiples y la creación de situaciones jurídicas permanentes." (33)

El matrimonio como contrato, podríamos decir que el matrimonio es un acuerdo de voluntades, - clasificándose el matrimonio dentro de los actos jurídicos bilaterales; subclasificándose el convenio - vemos que existen convenios en sentido estricto y en contratos; los convenios en sentido estricto, tienen por objeto modificar o extinguir derechos y obligaciones, en tanto los contratos crean o transmiten -- consecuencias jurídicas; por lo que se llega a la -- conclusión de que, el matrimonio es un contrato ya - que crea entre los cónyuges derechos y obligaciones recíprocos. (34)

El matrimonio como contrato de adhesión, - se ha dicho que el matrimonio tiene las características de los contratos de adhesión, ya que los consortes no son libres de señalarse derechos y obligaciones

(33).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit. págs.212

(34).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., pág.112

nes distintos a los que ha señalado la ley; ya que el estado impone el régimen legal del mismo por lo que los cónyuges simplemente se adhieren a lo previamente establecido por la ley, funcionando su voluntad, sólo para el efecto de ponerlo en movimiento.-

(35)

El matrimonio como estado, desde el punto de vista que el matrimonio establece una comunidad de vida total y permanente, cambiando su estado civil los contrayentes por el de casados; siendo la permanencia la que da la figura y categoría de estado civil; por eso es que se les llama estado de personas. Siendo en forma permanente, que el individuo se encuentra ante el estado, los miembros de su familia y la sociedad, como casado. (36)

3.-DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN CON EL MATRIMONIO.

Al contraer matrimonio los consortes, adquieren una serie de derechos y obligaciones, los que surten sus efectos en relación a los hijos habidos en el matrimonio, en relación a los bienes y entre los cónyuges. (37) Los derechos y obligaciones -

(35).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit.,pág.222

(36).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit.pág.113

(37).-Moto Salazar, Efraín, Ob.Cit. pág.197

respecto a los hijos, se aprecia desde diversos puntos de vista, según el criterio de varios autores: como es el de atribuirles la calidad de hijos legítimos a los concebidos durante el matrimonio, por lo que en virtud del matrimonio se tiene la certeza, desde el punto de vista jurídico, que los hijos de la mujer casada, tienen la calidad de hijos de matrimonio; por lo tanto, el matrimonio que se lleve a efecto, una vez procreado el hijo, tiene por objeto legitimarlo; en México se ha eliminado la distinción en cuanto a la filiación matrimonial, ya que una vez establecida la filiación, los hijos son simplemente hijos, sin distintivos ni calificativos, ya sea dentro o fuera del matrimonio. Sirviendo para demostrar la calidad de hijo legítimo, el acta de nacimiento del hijo, en relación con el acta de matrimonio de sus padres; además de que, en caso de que las actas fueran defectuosas o estuvieren incompletas, se puede acreditar la calidad con la posesión de hijo de matrimonio. Por lo tanto se tiene como hijo de matrimonio, el que nace después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio y hasta trescientos días después de extinguido el mismo, no admitiéndose contra esta presunción otra prueba que la de haber sido físicamente imposible de parte del marido, de tener acceso carnal con su mujer, en los primeros --

ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento.(38)

Los derechos y obligaciones respecto a los bienes; al celebrar el matrimonio, los consortes deberán declarar por escrito, ante el Oficial del Registro Civil, cuál es el régimen por el cual van a pactar su matrimonio, sobre los bienes de que sean propietarios y que en lo futuro adquirieran; al presentar la solicitud de matrimonio, acompañarán un convenio, dejando establecida la manera de disponer de sus bienes. Siendo las capitulaciones matrimoniales el convenio que celebran entre sí los cónyuges, para establecer el régimen de propiedad y disfrute de sus bienes.(39) "Respecto al manejo de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, ambos son libres para administrar, contratar, disponer y ejercer las acciones y excepciones que les correspondan, sin intervención de su pareja. Solamente si son menores de edad, necesitarán autorización judicial, para actos de dominio con respecto a sus bienes." (40)

Existiendo en nuestro código civil vigente

(38).-Rojina Villegas,Rafael,Flores Gómez,Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo y Montero Duhalt, Sara,Obs. Cits. , págs.334,336;297,298 y 147.

(39).-Galindo Garfias, Ignacio,Ob.Cit.págs.555 y 556.

(40).-Montero Duhalt, Sara,Ob.Cit.,pág. 146.

dos regímenes, como es el de sociedad conyugal y el de separación de bienes; expresando en el convenio con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes; por lo que la ley no presume ningún sistema, ya que es obligatorio convenirlo por las partes.

(41)

Siendo el objeto del matrimonio, establecer una comunidad de vida total y permanente entre los cónyuges, vemos que las consecuencias jurídicas que surgen por esa comunidad de vida, son personales y patrimoniales, tocándonos enfocar en este momento a los segundos, los que presentan diversos aspectos, como son las cargas económicas que trae consigo la vida en común en el hogar, las donaciones antenuptiales, las donaciones entre consortes y los regímenes matrimoniales, que ya explicamos con anterioridad; las donaciones antenuptiales, que se encuentran reguladas por el código civil vigente, como son los regalos, obsequios que un prometido hace al otro, o los que hacen los terceros a uno de ellos o a ambos, antes y en razón del matrimonio; la que haga un cónyuge al otro, no podrá exceder en su totalidad de la sexta parte de los bienes del donante, ya que en ca-

(41).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit., pág.337.

so de excederse, se considerará inoficioso ese exceso. Las donaciones entre consortes, tendrán validez, si no son contrarias a las capitulaciones matrimoniales o perjudiquen el derecho de los ascendientes o descendientes a percibir alimentos; dichas donaciones podrán ser revocadas por el donante mientras exista el matrimonio y habiendo causa justificada para ello. Las cargas económicas que trae consigo la vida, respecto a los cónyuges y existiendo igualdad jurídica entre ellos, ambos deberán contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, sin perjuicio de distribuirse dichas cargas en la forma y proporción que acuerden y según sus posibilidades. (42)

Los derechos y obligaciones que nacen con el matrimonio en cuanto a los cónyuges, se manifiestan en las facultades siguientes: derecho a la libre procreación, deber de cohabitar en el domicilio conyugal, deber de relación sexual, ayuda mutua fidelidad e igualdad jurídica. (43)

El derecho a la libre procreación, estableciéndose en nuestra legislación vigente la igualdad

(42).-Montero Duhalt, Sara,Ob.Cit., págs.148 a 150.

(43).-Rojina Villegas, Rafael,Ob.Cit.,pág.308.

y reciprocidad de derechos y deberes entre los cónyuges, contribuyendo ambos a los fines del matrimonio, por lo que ambos decidirán por mutuo acuerdo el número y espaciamiento de los hijos.

El derecho de cohabitar en el domicilio conyugal o de vivir juntos y que de común acuerdo elijan, teniendo como domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutarán de autoridad propia y consideraciones iguales; a este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido jurisprudencia en el sentido de que, no se considera domicilio conyugal, el domicilio de algún familiar o amigo de los cónyuges, cuando no exista esa autoridad.

Independientemente de la procreación, los cónyuges tienen el derecho recíproco de establecer entre ellos relaciones sexuales, señalando la ley en este caso, que ambos cónyuges están obligados, cada uno por su parte a los fines del matrimonio, siendo uno de los fines del matrimonio, la relación lícita entre los cónyuges.

La ayuda mutua, se ve enfocada, desde el punto de vista económico, estando obligados ambos cónyuges al sostenimiento del hogar, a su alimentación

ción y a la de sus hijos, así como a la educación y formación de éstos, distribuyéndose dicha carga en la forma y proporción que acuerden para ello, tomando en cuenta sus posibilidades.

El deber de fidelidad entre los cónyuges se encuentra dentro de la regulación del matrimonio, significando la exclusividad sexual de los cónyuges entre sí, exigiéndose en forma recíproca para ambos cónyuges.

La igualdad jurídica entre los cónyuges, se encuentra prevista en el Código Civil, en su artículo 168, que textualmente dice: "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo, todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y a la educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar, resolverá lo conducente." Otra igualdad jurídica entre los cónyuges, es que pueden desempeñar cualquier actividad, a excepción de la que dañe la moral y la estructura de la familia. (44)

Siendo estos derechos y obligaciones de ór

(44). -Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., págs. 140 a 145.

den público, los cónyuges no pueden renunciar a ---
ellos, ni antes ni durante el matrimonio.

4.-DISOLUCION DEL.MATRIMONIO

"La disolución del matrimonio es la ruptura del lazo conyugal y la cesación de los efectos que - la unión de los esposos producía, respecto a ellos o respecto a terceros". Por lo que la disolución de un matrimonio, presupone su validez; los hechos que disuelven un matrimonio, son la muerte de uno de los - esposos, siendo ésta la forma natural de disolver el matrimonio; la nulidad y el divorcio. (45)

Para que se pueda dar la nulidad del matri
monio, es necesario que concurren tres causas señala
das en el artículo 235 del código civil que a la le-
tra dice: "I.-El error acerca de la persona con ---
quien se contrae, cuando entendiéndose un cónyuge --
celebrar matrimonio con persona determinada, lo con-
trae con otra." "II.-Que el matrimonio se haya cele-
brado concurriendo alguno de los impedimentos enume-
rados en el artículo 156." "III.-Que se haya celebra
do en contravención a lo dispuesto en los artículos-
(45).-Ibarrola Muro, Antonio, Ob.Cit.,pág.309.

97,98,100 y 103." (46)

Respecto a los impedimentos que señala la fracción II, siendo prohibiciones legales, como es - la falta de edad mínima, siendo de 14 para la mujer - y de 16 para el hombre, la falta de consentimiento - de quien debe darlo, el parentesco por consanguini-- dad entre ascendientes y descendientes sin limita--- ción de grados y entre hermanos y medios hermanos; - el parentesco consanguíneo entre tío (a) y sobrina - (o), admitiendo dispensa dicho impedimento; el paren-- tesco por afinidad en línea recta o sea suegro con - nuera; el adulterio judicialmente probado; el atenta-- do a la vida de uno de los cónyuges; la intimidación por raptó; razones eugenésicas, siendo ciertas enfer-- medades, vicios, impotencia, idiotismo, locura y un-- matrimonio preexistente.

La tercera causa de nulidad de matrimonio - es por falta de formalidades en la celebración del - matrimonio. Dando lugar a dos clases de nulidades ya sea la absoluta o relativa; la nulidad en relación - al acto matrimonial, son nulidades relativas, con -- excepción de dos que originan la nulidad absoluta,co

(46).-Cruz Ponce, Lisandro y Leyva, Gabriel, Código Ci vil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Porrúa, S.A., Mé- xico, 1984, pág.55

como es contraer matrimonio con un pariente consanguíneo en línea recta sin limitación de grados y entre hermanos y medios hermanos. (47)

Una vez declarada la nulidad del matrimonio, se procederá a la división de los bienes comunes de los cónyuges; respecto a los productos, si procedieron de buena fe, ambos cónyuges se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales, si sólo hubo buena fe por uno de los cónyuges, a él se le aplicarán los productos en su totalidad, aunque se hubiera pactado otra cosa; pero en el caso de que ambos cónyuges hayan procedido de mala fe, estando enterados del impedimento que existía entre ellos para contraer matrimonio, los productos de sus bienes, se aplicarán en beneficio de los hijos. (48)

5.-DIVORCIO, SIGNIFICADO Y CONCEPTO JURIDICO

El divorcio es la antítesis del matrimonio ya que el matrimonio significa unión, encontrándose dos seres enlazados entre sí; el divorcio es el rompimiento del vínculo, de esa unión que existía entre

(47).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., págs.173 y 185.

(48).-Ibarrola Muro, Antonio, Ob.Cit., pág.262.

ellos por lo que cada uno puede seguir caminos distintos. (49)

La palabra divorcio deriva de la voz latina *divortium*, que significa separarse lo que estaba unido.

"Según el pensamiento etimológico, el divorcio significa dos sendas que se apartan del camino.

"En el sentido metafórico más completo y moderno, divorcio es la separación de cualquier cosa que estaba unida.

"En el sentido jurídico, abarca dos posibilidades, una mayor y otra menor: la disolución del vínculo matrimonial y la mera separación de cuerpos que deja subsistente el vínculo." (50)

Así llegamos al concepto de matrimonio, -- que es coincidente por varios autores como lo podemos apreciar a continuación:

"El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en alguna de las causas

(49).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., pág.197.

(50).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit., pág. 383.

expresamente establecidas por la ley." (51)

"El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial durante la vida de los cónyuges, por una causa posterior a su celebración, que permite a los antes casados quedar en aptitud de contraer nuevo matrimonio." (52)

" Por divorcio debemos entender la disolución del vínculo legal del matrimonio, en vida de los esposos, por virtud de una resolución de la autoridad judicial.

" El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. " (53)

" El divorcio, propiamente tal es la ruptura del matrimonio, pronunciada por los tribunales; - en virtud de él, quedan los esposos desobligados de las obligaciones que les imponía el matrimonio y en aptitud de celebrar segundas nupcias." (54)

"El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los cónyuges."(55)

(51).-Galindo Garfias, Ignacio, Ob.Cit.,pág.575.

(52).-Mayagoitia G, Alberto, Matrimonio y Divorcio, Leyes de México, Panorámica Ed.,México,1984,pág.143.

(53).-Moto Salazar, Efraín, Ob.Cit.,pág.171.

(54).-Couto, Rafael, Ob.Cit.,pág.300.

(55).-Ibarrola Muro, Antonio, Ob.Cit.,págs.199 a 200.

En mi opinión el divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, en vida de los esposos por una causa que sobreviene después de celebrado éste, decretado por una autoridad judicial o administrativa y que deja a los cónyuges libres para contraer un nuevo matrimonio, cesando todos los efectos que el mismo producía, entre ellos y sus bienes.

6.-PROBLEMATICA DEL DIVORCIO.

Se han estudiado diversos puntos de vista, para mantener la cohesión familiar y lograr la solidaridad del núcleo familiar, según las costumbres o ideas morales de los pueblos, por lo tanto el Estado debe tener interés, en el mantenimiento y salud de la célula social que es la familia, no obstante el divorcio contradice esas finalidades, al facilitar el divorcio, colabora con ello a la disgregación de la familia; por lo que los que opinan en contra del divorcio, señalan que el estado, debiera de fomentar la estabilidad familiar, creando todos los medios institucionales y legales para lograrlo entre los consortes, restringiendo hasta donde fuera posible las causas de divorcio. (56)

En esa medida, los adversarios del divor--

cio, señalan sus razones, indicando que el matrimonio es una institución social, de donde nacen relaciones permanentes, dicen que la sola perspectiva -- que tienen los esposos de contraer una nueva unión -- legítima es bastante para acabar con la santidad del matrimonio, alegando que quienes sufren los - - - daños más grandes, son los hijos, quedando al cuidado de uno de los padres y privándolos de la compañía del otro. (57)

Sin embargo, los defensores del divorcio -- lo consideran como un mal necesario; ya que los que se casaron, no encontraron en el matrimonio lo que -- esperaban de él, el divorcio no es más que la expresión final y legal de una realidad, del fracaso de -- la unión conyugal; pero reconociendo que debe disolverse, cuando han dejado de existir las condiciones que dieron lugar a su formación; afirmando que lejos de ser corruptor, el divorcio es moralizador, ya que -- con él los esposos divorciados pueden contraer un nuevo matrimonio y encontrar la satisfacción a sus aspiraciones. Manifiestan que el verdadero mal del divorcio, lo resienten los hijos, pero no es el hecho del divorcio lo que les afecta, es el daño que se hace -- la pareja, cuando no han logrado un divorcio, exis--

tiendo, un permanente malestar en el seno familiar.-

(58)

"En relación al problema ético en el divorcio, conviene precisar, si éste puede considerársele como algo moral, no obstante que el derecho procura la estabilidad matrimonial y familiar.

"Evidentemente la moral y el derecho son - distintos, pero hemos observado que en materia familiar existe una gran participación e influencia de la moral en esta rama del derecho.

"Los principios morales exigen la permanencia del matrimonio y de la familia. El derecho de familia busca la cohesión de ambas comunidades... hasta que el matrimonio y la familia logren sus fines, - de donde aparece que el divorcio, al hacer posible la disolución del vínculo, puede presentarse como algo inmoral contrario a la permanencia del matrimonio que procura el derecho de familia.

"Pero debemos tomar en cuenta que la estabilidad del matrimonio y la familia no dependen de - que el divorcio se prohíba. La convivencia conyugal se logra por el cumplimiento de los deberes y obligaciones conyugales, en relación a los cuales, los pri

meros no pueden imponerse en forma coactiva." (59).

Considero que es importante que se mantenga la estabilidad del matrimonio y por tanto de la familia, que no existan situaciones de violencia en perjuicio de alguno de los cónyuges o de los hijos.- Haciendo unas consideraciones finales, el divorcio como forma legal de extinguir el matrimonio en vida de los cónyuges, se ha convertido en una práctica -- tan usual en nuestra sociedad, que considero necesaria una revisión respecto a esta materia en el Código Civil para el Distrito Federal, ya que aún cuando consigna varias causales, es del todo inútil evitar el divorcio, cuando un matrimonio se ha roto, siendo intrascendente lo que lo motivó, el hecho es siempre el mismo: ya no hay matrimonio, los cónyuges ya no quieren seguir compartiendo sus existencias juntos; por tanto considero que lo más favorable para la familia en último de los casos es que los cónyuges se divorciáran por mutuo consentimiento.

7.-CAUSALES DE DIVORCIO.

El divorcio se decreta por las causas se-

(59).-Chávez Ascencio, Manuel F., Ob.Cit., pág.559.

ñaladas en el artículo 267 del Código Civil, que textualmente dice:

"Art.267.- Son causas de divorcio:

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

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

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

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

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

"VI.-Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, -

además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia -
incurable que sobrevenga después de celebrado el ma-
trimonio;"

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

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

"IX.-La separación del hogar conyugal ori-
ginada 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 divor-
cio;"

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

"XI.-La sevicia, las amenazas o las inju-
rias graves de un cónyuge para el otro;"

"XII.-La negativa injustificada de los cón-
yuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el
artículo 164, sin que sea necesario agotar previamen-
te los procedimientos tendentes a su cumplimiento, -

así como el incumplimiento, sin causa justificada, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168;

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

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

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

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

"XVII.-El mutuo consentimiento.

"XVIII.-La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser in-

vocada por cualquiera de ellos." (60)

8.-TIPOS DE DIVORCIO.

Nuestra legislación reconoce tres tipos de divorcio:

- A) Necesario;
- B) Voluntario, el cual se divide en:
 - a) Administrativo, y
 - b) Judicial.

A) El divorcio necesario, sólo procede --- cuando alguno de los cónyuges comete algún hecho que sea suficiente para que el otro demande la disolu--- ción del vínculo matrimonial; ocurriendo solamente - cuando el hecho o acto de ese cónyuge, exista en las causales señaladas en las fracciones I al XVI y --- XVIII del artículo 267 del Código Civil. (61)

Clasificándose dichas causales en diver-- sos grupos:

1.-Por delitos entre los cónyuges, de pa--- dres a hijos o de un cónyuge en contra de terceras - personas;

(60).-Cruz Ponce, Lisandro y Leyva, Gabriel, Ob.Cit., -- págs.61 y 62.

(61).-Flores Gómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, Ob.Cit., págs.292 y 293.

2.-Hechos inmorales;

3.-Incumplimiento de las obligaciones fundamentales en el matrimonio;

4.-Actos contrarios al estado matrimonial y,

5.-Enfermedades y vicios enumerados específicamente.

B) El divorcio voluntario, que se divide en: a) Administrativo, procede cuando ambos cónyuges convienen en divorciarse, son mayores de edad, no tienen hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron; por lo que deberán presentarse personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobando con las copias certificadas de las actas respectivas, que son casados y mayores de edad, manifestando de manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse. El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los esposos para que se presenten a ratificarla a los quince días; si los consortes la ratifican, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo

la anotación en el acta de matrimonio.

La introducción de este divorcio, según la exposición de motivos del Código Civil de 1932, en su parte relativa indicó; "que si bien es cierto que es de interés general y social en que los matrimonios sean instituciones estables y de difícil disolución; lo es también, que los hogares no sean focos de continuos disgustos y desavenencias y si no están en juego los sagrados intereses de los hijos y en ninguna forma se perjudican derechos de terceros, debe disolverse el vínculo matrimonial con toda rapidez y con esto la sociedad ya no sufrirá perjuicio alguno. Por el contrario será en interés general el disolver una situación establecida sobre desavenencias." (62)

Respecto al divorcio por mutuo consentimiento y que se obtiene por resolución judicial, se ha pretendido justificarlo, admitiéndolo, no como una causa de divorcio, sino como un signo de que el divorcio es necesario; la presunción de que existen graves motivos de disenso entre los esposos, que por su gravedad no quieren hacerlos públicos en un juicio de divorcio necesario, ya que además de exponerlos, tendría que demostrarlos. (63)

(62).-Rojina Villegas, Rafael, Ob.Cit., págs. 385, a 396
(63).-Couto Rafael, Ob.Cit., págs. 336 y 337.

Por tanto, tratándose de divorcio por mutuo consentimiento, el motivo terminante de la disolución del vínculo matrimonial, es la voluntad de los consortes. Por lo que los cónyuges que pretendan divorciarse de este modo, no tienen que probar la existencia ni las particularidades de los hechos que han dado causa al divorcio.

En el procedimiento de un divorcio por mutuo consentimiento, el juez sólo debe cerciorarse de la firme voluntad de divorciarse de los cónyuges. (64)

(64).-Galindo Garfias, Ignacio, Ob.Cit., pág.550.

CAPITULO TERCERO.- PLANTEAMIENTO PROCESAL DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN - EL CODIGO CIVIL Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN EL DISTRITO-FEDERAL.

1.-PARTES EN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

"Parte es la persona que exige del órgano-jurisdiccional la aplicación de una norma substantiva a un caso concreto, en interés propio o ajeno.

"Pudiendo decir que las partes son los sujetos que actúan o contradicen, en un proceso de cualquier naturaleza, provocando la aplicación de una norma substantiva a un caso concreto, en interés propio o ajeno, por lo cual el interés inherente al concepto de parte es sólo el que deriva de una pretensión válida respecto a la aplicación de la norma substantiva en favor del promovente." (65)

" También en cualquier relación jurídica se puede hablar de las partes de la misma, o sea de los sujetos vinculados por dicha relación... Así sujetos del proceso son: El juez, los peritos, los testigos, otra serie de auxiliares de la función jurisdiccional y, desde luego, las propias partes.

(65).-Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, págs.19 y 20.

"Si bien pues, son tres los sujetos fundamentales de todo proceso, dos que contienden y un -- tercero que decide; esto de ninguna forma entraña -- que tales tres sujetos sean los únicos, sino por el contrario es necesario aceptar la participación de -- otros sujetos." (66)

Por tanto en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento, intervienen por un lado los esposos y el Ministerio Público, el cual interviene para velar por los derechos e intereses morales y patrimoniales de los hijos menores de edad e interdictos; así también para que se cumplan debidamente las leyes relativas al matrimonio y al divorcio; y por otro lado, la otra parte que es el juez.

Se advierte que un menor de edad emancipado por el matrimonio, tiene libre administración de sus bienes, necesitando mientras sea menor de edad de la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de sus bienes raíces y de un tutor para los negocios judiciales; por lo que cuando soli

(66).-Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1983, pág.217.

cite un menor de edad el divorcio por mutuo consentimiento, deberá estar representado por su tutor. (67)

2.-DEMANDA.

Cuando los cónyuges deseen divorciarse por mutuo consentimiento, deberán recurrir al juez de lo familiar del domicilio conyugal. Al presentar su solicitud, también deberán adjuntar un convenio, en el que se precisen los siguientes puntos:

"1) La persona que tendrá la custodia de los menores, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio.

"2) El modo de cubrir las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento, como después.

"3) El domicilio de cada uno de los cónyuges durante el procedimiento.

"4) Los alimentos que un cónyuge dará al otro, en los términos del artículo 288 del Código Civil, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio, la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse.

"5) La forma de administrar la sociedad -- conyugal durante el procedimiento y la de liquidarla al ejecutoriarse el divorcio.

"Deben comprobar, además, que llevan más -- de un año de casados, pues antes de este término no pueden pedirse el divorcio por mutuo consentimiento.

Una vez aprobado el convenio por el juez, - no puede rescindirse, solo procede su cumplimiento - forzoso, inclusive por vía judicial". (68)

Respecto a la competencia del juez que debe conocer de un juicio de divorcio, señala el artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles:

"Artículo 156.-Es juez competente:

"XII.-En los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado." (69)

Por tanto al presentar la demanda, deberán presentar los cónyuges junto con su solicitud de divorcio, además del convenio a que se hizo mención con

(68).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., págs.46,255,256.

(69).-Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1988, págs.46 y 47.

anterioridad, copias certificadas del acta de matrimonio y nacimiento de los hijos menores.

Admitida la demanda, el juez citará a los cónyuges y al Ministerio Público adscrito al juzgado familiar, a una junta que se efectuará después de -- los ocho días y antes de los quince. (70)

Cuando el divorcio voluntario judicial o -- sea el de mutuo consentimiento es solicitado por un menor de diez y ocho años, es necesario que esté representado o representados si los dos son menores de edad por un tutor; el objeto de la intervención de -- este tutor en el procedimiento es integrar legalmente el mismo y no substituir en el procedimiento la -- voluntad del menor, por tanto será necesario que firme el menor la solicitud de divorcio, por lo que todos los documentos que firme el menor, serán firmados por el tutor, todos los escritos e instancias -- que se presenten durante los tramites del divorcio; -- ya que el divorcio es una decisión personalísima de los cónyuges de solicitar su divorcio; por lo que no se admite la representación para obtener la disolución del matrimonio. Por tanto el tutor únicamente -- se limitará a asistir al menor en toda la secuela --

del procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento.

Debiendo ser la disolución del vínculo matrimonial, una decisión fundada en la voluntad de -- los que pretendan obtenerlo, ya que en las audien-- cias previas de conciliación de los cónyuges se exige su presencia, según lo señala el artículo 678 del Código de Procedimientos Civiles, que textualmente -- dice: "Los cónyuges no pueden hacerse representar -- por procurador en las juntas que se refieren los artículos 675 y 676, sino que deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial."

Solo basta el deseo de los cónyuges para -- reunirse nuevamente, para que se de fin al procedimiento del divorcio solicitado: "Los cónyuges que ha yan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento, podrán reunirse de común acuerdo en cualquier tiempo, con tal de que el divorcio no hubiere sido decretado. No podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo -- consentimiento ,sino pasado un año desde su reconciliación." (71) En este sentido, no existe dentro de -- nuestra legislación, presunción sobre la reconcilia--

ción, por lo que se entienda que hay reconciliación desde el momento en que se reanuda la vida en común entre los cónyuges.

Respecto al requisito de la garantía de la pensión alimenticia, que señala la fracción IV del artículo 273 del Código Civil, existe una sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que nos dice lo siguiente:

"El divorcio voluntario de los cónyuges no puede estar supeditado a que forzosamente se otorgue la garantía: hipoteca, prenda, fianza, depósito, por que no todas las personas están en condiciones de hacerlo y, en multitud de casos, resultan gravosas para quienes deben obtener las garantías, la hipoteca y la prenda no pueden ser otorgadas por quienes carecen de bienes, así como el depósito, cuando no se tiene el numerario correspondiente; y por lo que toca a la fianza ella implica el pago de una prima periódica a la compañía de fianza respectiva, que disminuye el patrimonio del deudor y no garantiza su continuidad puesto que debe reanudarse periódicamente, y si el deudor alimentista se niega a ello tendría que obligársele a otorgar mediante el ejercicio de la acción correspondiente e incluso en algunos ca

sos ni siquiera es indispensable el otorgamiento de garantía alguna. Ello ocurre cuando el divorcio lo promueven personas desvalidas, menesterosas, aquellas que en un momento dado no disponen de los bienes suficientes para proporcionar alimentos, porque si de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 320 - fracción I del Código Civil, la obligación de dar alimentos cesa cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla, con mayor razón debe cesar la obligación de garantizar dichos alimentos, puesto que la garantía es accesoria y sigue la suerte de lo principal que es la de darlos, y si en el caso de pensión alimenticia se garantiza con una parte del importe del sueldo o salario que directamente se le descuenta al deudor alimentario por la empresa donde presta sus servicios, no hay duda de que tal descuento constituye una garantía más eficaz que la fianza, pues ésta sería una única que quedaría al vencerse el plazo por el que fue otorgada, sino se renueva pagando la prima correspondiente; la suerte que de esta manera se satisfacen los requisitos previstos por el artículo 676 del Código de Procedimientos Civiles y es procedente declarar disuelto el vínculo matrimonial y aprobar el convenio de los cónyuges." (72)

(72).-Chávez Ascencio, Manuel F., Op.Cit., Amparo Directo 1932/71 Jorge Barrios Ortiz, 10 de Agosto de 1972, 5 votos, Ponente José Ramos Palacios, Séptima Epoca, Vol.60., Cuarta Parte, pág.456.

3.-EFECTOS JURIDICOS DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTI
MIENTO EN CUANTO A LOS BIENES.

Respecto a los bienes, se debe señalar por los cónyuges las formas de administrarlos si es que hubiere sociedad conyugal, señalándose la forma de administrarlos durante el procedimiento y la forma de liquidar dichos bienes después de ejecutoriado el divorcio, deberán designar a los liquidadores, acompañando al convenio un inventario y avalúo de todos los bienes ya sean muebles o inmuebles, pertenecientes a la sociedad conyugal. (73)

Existen varias tesis de Jurisprudencia en el caso de que exista sociedad conyugal y la que deberán liquidar al solicitar el divorcio por mutuo consentimiento y que paso a transcribir:

" La ley se refiere a la forma de organización de la sociedad conyugal o la separación de los bienes entre los cónyuges, no es un estatuto de carácter territorial y por lo mismo, no tiene aplicación el artículo 121 fracción II de la Constitución Federal, que establece que los bienes muebles o inmuebles, se registrarán por la ley del lugar y de su ubicación. El matrimonio debe registrarse por la ley del lu

gar de su celebración cuando no consta que los contratas, en el momento de verificarlo, o posteriormente, hayan fijado de modo expreso el régimen jurídico a que debe sujetarse la sociedad conyugal que celebraron, en relación a la adquisición de bienes que hicieren; por lo que si en dicho lugar estaba vigente la sociedad legal, hasta la fecha en que se adoptó la Ley de Relaciones Familiares, que estableció la separación de bienes, y los adquiridos por el marido lo fueron con posterioridad a la adopción de esta ley, no deben considerarse esos bienes como pertenecientes a la sociedad conyugal, sino como de la propiedad exclusiva del marido, por lo que la cónyuge superviviente no tiene derecho al cincuenta por ciento de esos bienes." (74)

"Mientras no estuvo vigente la Ley de Relaciones Familiares, los bienes de la sociedad conyugal, se ríjeron por las leyes civiles correspondientes, pero una vez en vigor la mencionada ley, la condición legal de los bienes de esa sociedad, quedó sujeta a las disposiciones de aquella." (75)

(74). -Jurisprudencia, Tesis de Ejecutorias 1917-1975
Quinta Epoca, T. LIII, pág. 2272, González Teodosio Suc.
págs. 1060 y 1061.

(75). -Jurisprudencia Ob. Cit., T. XVIII, Navarrete Vda. de
Nuñez Gpe, T. XIX, pág. 351, Carpinteyro de Montaña Rita,
T. XXVII, pág. 2213 Castillo Calderón, Rafael, pág. 1060.

"Para que exista la sociedad conyugal no es necesario que se hayan celebrado capitulaciones matrimoniales, sino basta con la expresión de que el matrimonio se contrajo bajo el régimen de sociedad conyugal. La falta de capitulaciones matrimoniales no es motivo para que se deje de cumplir la voluntad de las partes, ni para que se considere el matrimonio por las disposiciones relativas a la separación de bienes, lo que sería contrario al consentimiento expresado por las partes, quienes quedan obligadas, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso o a la ley."

(76)

"Debemos considerar que la sociedad conyugal es un contrato, denominado sociedad civil. Sus socios son los esposos, quienes con los bienes aportados, constituyen el patrimonio de la sociedad; esa sociedad contiene las capitulaciones matrimoniales; o sea las cláusulas en que se va a regir la sociedad conyugal. En este sentido, el artículo 185 del Código Civil, expresa: "Las capitulaciones matrimoniales en que se constituya la sociedad conyugal, constarán en escritura pública cuando los esposos pacten hacer

(76).-Jurisprudencia, Ob. Cit., Sexta Epoca, Cuarta Parte Vol. XI, pág. 194, Vol. XXV, Vol. XXVIII, Vol. XLVI, Vol. LX, pág. 1069.

se coparticipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida. "En términos más claros los bienes que se aportan a la sociedad conyugal deben constar en escritura pública, otorgada ante notario." (77)

4.-EFECTOS JURIDICOS EN CUANTO A LOS CONYUGES.

Existe doctrina uniforme respecto a los efectos que produce el divorcio en los cónyuges, siendo que deben señalar en el convenio que acompañan a su solicitud de divorcio la casa que servirá de habitación a cada uno de ellos, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio. Asimismo, se deberá fijar la cantidad que a título de alimentos dará un cónyuge al otro y a los hijos menores, asimismo, la garantía que deberá dar para garantizarlos y que ya comentamos con anterioridad. Respecto al derecho de alimentos, la mujer tendrá derecho a una pensión por un tiempo igual a la duración del matrimonio mientras permanezca divorciada, según lo señala el artículo 288 del Código Civil; en el caso del cónyuge tendrá derecho a una pensión mientras se encuentra imposibilitado para trabajar y carezca-

(77).-Guitrón Fuentesvilla, Julián, Que es el Derecho Familiar, Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1985, pág. 79.

de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. En relación a la mujer embarazada se debe manifestar en la solicitud de divorcio para que el juez dicte las medidas necesarias. Por tanto el divorcio extingue el vínculo matrimonial y deja libres a los cónyuges para que puedan contraer un nuevo matrimonio válido, quienes podrán volverse a casar, dejando transcurrir un año -- después de que se haya declarado que la sentencia de divorcio ha causado ejecutoria. (78)

5.-EFECTOS JURIDICOS EN CUANTO A LOS HIJOS.

Los cónyuges deberán designar la persona -- quien se encargará del cuidado de los hijos y el modo de satisfacer sus necesidades mientras dure el -- procedimiento y una vez que se haya dictado sentencia y ésta haya causado estado. Deberán mencionar en el convenio cual de los cónyuges ejercerá la patria po testad o si la conservan ambos, asimismo señalarán -- quién tendrá la guarda y custodia de los menores; pu diendo convenir que ambos tendrán la patria potestad y sólo uno de ellos tendrá la guarda y la custodia -- de los hijos; en la práctica, ambos padres deberán -- de ponerse de acuerdo sobre la educación que recibi-

(78) .-Pacheco Escobedo, Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Editorial Panorama, México, 1984, pág. 163; Montero Dukalt, Sara, Ob. Cit., pág. 257; Chávez Ascencio, Manuel F., Ob. Cit., págs. 455, 526 a 528.

rá el o los menores, para evitar conflictos en cuanto a su educación y demás actos necesarios para su formación. Como ambos padres conservan la patria potestad, todos los derechos y obligaciones quedan vigentes por lo que es responsabilidad de ambos padres el cumplirlos.

Sin embargo, como el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y los padres vivirán separados, - teniendo la guarda y custodia de los hijos uno nada más por acuerdo de ambos, poniéndose de acuerdo en el convenio, respecto a las visitas que hará el padre que no tiene la guarda y custodia del menor.

El cónyuge que no queda a cargo de los hijos, podrá asegurarse de que éstos se encuentran en condiciones adecuadas respecto a la educación, forma ción y asistencia moral cuando los visite y conviva con ellos. Lo anterior no se encuentra previsto por la ley, pero surge de la necesidad, porque ambos padres ejercen o conservan la patria potestad y como previene el artículo 411 del Código Civil que la patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce por el padre y la madre.

"Los cónyuges deben dialogar y decidir con

sumo cuidado en esta delicada materia. Puede haber -
variación en la forma como convengan al ejercer la -
patria potestad. Desde luego, uno de ellos tendrá la
guarda y la custodia de los hijos y será el más ade-
cuado para decidir sobre la educación, formación y
atención en general de los hijos, pues será quien --
conviva más tiempo con ellos y sus relaciones inter-
personales serán más profundas. Sin embargo, el otro
progenitor también tiene derecho a participar en la
educación y formación de los hijos. Pueden pactar --
que entre ambos decidan todo lo relativo a la educa-
ción, formación, viajes, salidas al extranjero, etc.,
o bien podrán pactar que uno de ellos decida todo lo
anterior, reservándose el derecho el otro sólo para
intervenir en situaciones de especial gravedad. Sea-
cual fuere el convenio que decidan, siempre es posi-
ble que se presenten conflictos y muchas veces son -
usados los hijos para los intereses personales de ca-
da uno de los padres.

"En relación al derecho de visitas, pueden
presentarse conflictos. Puede ser que el padre que -
tiene el derecho de visitas, sea un obstáculo serio-
para la educación y formación de los hijos. Se puede
llegar al extremo de que sea necesario obtener una -

resolución para quien tiene derecho de visitas, pierda la patria potestad en los términos que marca el artículo 444 del Código Civil (79) y que textualmente dice: "Art.444.-La patria potestad se pierde:

"I.-Cuando el que la ejerce es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves;

"II.-En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283;

"III.-Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes, pudieran comprometerse, la salud, la seguridad o la moral de los hijos, aun cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal;

"IV.-Por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos o porque los deje abandonados por más de seis meses." (80)

Tomando en cuenta lo anterior, vemos que la patria potestad se puede perder cuando se prueba plenamente lo señalado por el precepto legal citado con anterioridad, o sea que es de estricto derecho y

(79).-Chávez Ascencio, Manuel F., Ob. Cit., págs. 528 a 531.

(80).-Código Civil Para el Distrito Federal, Leves y Códigos de México, Editorial Porrúa, S.A. México, 1988, - pág. 25.

no se puede por similitud, por analogía o por mayoría de razón sentenciar a perderla. (81)

Sin embargo vemos que los que sufren las mayores consecuencias del divorcio son los hijos, ya que siendo menores de edad, no se les pregunta ni se les da ninguna oportunidad de defensa; simple y sencillamente se les deja sin hogar. Cambiando por completo su forma de vida; por tanto los hijos son los que sufren las consecuencias de la separación de sus padres, sea cual fuere la causa de la separación.

Los esposos adquieren la obligación, desde el momento que contraen matrimonio, de educar a los hijos que puedan tener, por lo que ese hijo desde el momento que es concebido tiene el derecho de ser educado por sus padres, además el derecho a ser alimentado, satisfaciendo sus necesidades materiales; por tanto también se determina en el convenio que los esposos acompañan a su solicitud de divorcio, el modo de sufragar las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriada la sentencia. (82) Confirmándose lo señalado anteriormente por el artículo 275 del Código Civil que a la letra dice: "Mientras se decrete el divorcio, el juez

(81).-Chávez Ascencio, Manuel F., Ob.Cit., págs. 530a-531

(82).-Pacheco Escobedo, Alberto, Ob.Cit., pág. 162.

autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional, y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes hay obligación de dar alimentos." (83)

Durante el procedimiento del divorcio los hijos quedan bajo la custodia de la persona que los divorciantes hayan señalado, en la inteligencia que si los hijos son menores de siete años, quedarán a cargo de la madre. (84)

6.-JUNTAS DE AVENENCIA.

En este sentido la doctrina nos dice lo siguiente:

Una vez que es admitida la demanda por el juez, citará el tribunal tanto a los cónyuges como al representante del Ministerio Público adscrito al juzgado familiar a una junta, donde los cónyuges se identificarán plenamente, la que se efectuará después de los ocho días y antes de los quince. En la junta los exhortará a los cónyuges a que se reconcilien, si no lo lograra citará a una segunda junta. El juez aprobará provisionalmente el convenio presen

(83).-Código Civil, Ob.Cit., pág.96.

(84).-Pacheco Escobedo, Alberto, Ob.Cit., pág.162.

tado por los cónyuges, oyendo previamente al Ministro Público, su aprobación únicamente se limitará a la situación en que deben quedar los hijos y la propia mujer, a los alimentos que deberán pagarse a los hijos y al cónyuge, según proceda y tomar las medidas necesarias para asegurar el debido pago. (85)- A este respecto paso a transcribir una junta llevada a cabo en un divorcio por mutuo consentimiento: "En la Ciudad de México, Distrito Federal, siendo las nueve horas del diecinueve de mayo de mil novecientos ochenta y siete, día y hora señalados para que tenga verificativo la primera junta de avenencia, comparecen en el local de esta Secretaría ROBERTO VELAZQUEZ MORALES Y MARIA ELENA ENRIQUEZ DE VELAZQUEZ, por su propio derecho, quienes se identifican respectivamente con licencia de conducir expedida por la Dirección General de Autotransporte Urbano, documentos que se da fe tener a la vista y se les devuelve a sus interesados. Se hace constar que se encuentra presente la C. Agente del Ministerio Público GRACIELA MORENO FLORES. El juez declaró abierta la audiencia y en este acto procede por vez primera a la

(85).-Pallares, Eduardo, Ob.Cit., págs.51 y 52; Chávez Ascencio, Manuel F., Ob.Cit., págs.45 y 457 y Bañuelos Sanchez, Froylán, Práctica Civil Forense, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1987, págs. 854 y 855.

exhortación de los divorciantes para que desistan de continuar con los trámites de su divorcio en bien de su matrimonio así como de los menores procreados en el mismo, no obstante dicha exhortación los divorciantes manifestaron su voluntad de continuar con los trámites de su divorcio hasta obtener sentencia definitiva que cause ejecutoria y que declare disuelto el vínculo matrimonial que los une. Asimismo la divorciante bajo protesta de decir verdad manifiesta: no encontrarse embarazada. El juez acuerda: Por hechas las manifestaciones de los divorciantes para los efectos legales correspondientes y para que tenga verificativo la segunda junta de avenencia se señalan las nueve quince horas del nueve de junio próximo. Dése vista a la C. Agente del Ministerio Público, para que manifieste lo que a su representación corresponda. Con lo que terminó la presente, firmando al margen y al calce los que en ella intervinieron en unión del C. Juez y C. Secretaria de Acuerdos que autoriza y da fe." (86)

Al no desear los cónyuges ninguna reconciliación el juez vuelve a señalar una nueva junta que deberá ser después de los ocho y antes de los quince días, por lo que el juez deberá exhortarlos nueva-

(86). - Velázquez Morales, Roberto y Ma. Elena Enriquez - Divorcio Voluntario, Exp. No. 457/87, Juzgado Décimo Tercero de lo Familiar en el Distrito Federal.,

mente a su reconciliación si no lo lograra y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el juez de lo familiar oyendo nuevamente la opinión del Ministerio Público la que deberá ser respecto a la aprobación definitiva del convenio presentado; al no lograrse la reconciliación se cita para sentencia. (87) Citando nuevamente el ejemplo anterior paso a transcribir la segunda junta: "En México, Distrito Federal, siendo las nueve horas con quince minutos del día nueve de junio de mil novecientos ochenta y siete, día y hora señalados, para que tenga verificativo la audiencia, se dice la segunda junta de avenencia, comparecen ante el juzgado Décimo Tercero de lo Familiar, los divorciantes ROBERTO VELAZQUEZ MORALES Y MARIA ELENA ENRIQUEZ DE VELAZQUEZ, quienes se identifican con los mismos documentos de la junta anterior del cual se da fe y se les devuelve; asistidos por su abogado patrono Licenciado LUIS GOMEZ LUCIO, quien se identifica con cédula profesional expedida por la Dirección General de Profesiones número 12158 del cual se da fe y se devuelve; se hace constar que se encuentra presente la C. Agente del Ministerio Público, Graciela Moreno Flores. El C. Juez declaró abier-

(87).-Pallares, Eduardo, Ob.Cit., págs. 51 y 52. y Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., pág. 257.

En la audiencia y por segunda ocasión procede a la exhortación de los divorciantes para que desistan de continuar con su divorcio, en bien de su matrimonio como de los menores procreados en el mismo, no obstante dicha exhortación los divorciantes manifestaron su voluntad de continuar con su divorcio hasta la sentencia definitiva y que declare disuelto el vínculo matrimonial que los une. EL C. Juez acuerda: Por hechas las manifestaciones de los divorciantes, para los efectos legales a que haya lugar y con la presente audiencia dése vista a la C. Agente del Ministerio Público, para que manifieste lo que a su representación corresponda. Con lo que concluyó la presente audiencia que firman los comparecientes en unión del C. Juez y Secretaria de Acuerdos que autoriza y da fe. Doy Fe." (88)

7.-SENTENCIA.

Una vez celebradas las dos juntas anteriores sin lograr la reconciliación de los cónyuges el juez citará para dictar sentencia, en la que declara disuelto el vínculo matrimonial dejando a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio; pudiendo contraer nuevo matrimonio, pasado un año de que la

(88).-Velázquez Morales, Roberto y Ma. Elena Enriquez - Divorcio Voluntario, cita anterior.

sentencia causó ejecutoria. (89) Así también, la sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, (artículo 283 del Código Civil), en el caso de divorcio por mutuo consentimiento el juez se basará a lo convenido por los divorciantes; en cuanto a la -- ejecutorización de la sentencia nos dice el artículo 287.4 "Ejecutoriado el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las -- obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos, hasta que lleguen a la mayor edad." (90)

Una vez ejecutoriada la sentencia, el juez remitirá una copia de ella al Oficial del Registro Civil donde se llevó a cabo el matrimonio, para que se hagan las anotaciones correspondientes y para que se publique un extracto de la sentencia durante quince días en las tablas que se señalen para ese efecto.

(91)

(89).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., pág.257.

(90).-Código Civil, Ob.Cit., pág.98.

(91).-Montero Duhalt, Sara, Ob.Cit., pág.257.

En caso de que la sentencia carezca de motivación y fundamentación o sea incongruente y en alguna forma afecte los derechos de las partes, la pueden recurrir, según lo señala el artículo 681 del Código de Procedimientos Civiles que textualmente dice: "La sentencia que decrete el divorcio por mutuo consentimiento, es apelable en el efecto devolutivo. La que lo niegue es apelable en ambos efectos." (92)

CAPITULO CUARTO.-REGULACION DEL PROCESO DE DIVORCIO-POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN EL CODIGO FAMILIAR Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE HIDALGO.

1.-MOTIVOS SOBRE LA CREACION DEL CODIGO FAMILIAR Y-CODIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES.

Como autor del Código Familiar, el Doctor en Derecho y Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México Julián Güitrón Fuentevilla expone: "Después de varios lustros, y de años de investigación, de organizar congresos nacionales e internacionales, de haber presentado tesis sosteniendo la necesidad de crear un Derecho Familiar Mexicano, de haber recibido las críticas constructivas y destructivas de quienes pretenden mantener la irresponsabilidad de los padres; la calidad de madres solteras; de calificar a los hijos por su origen, haciéndolos víctimas de sus progenitores; de no pagar las pensiones alimentarias y de encubrir a los malos padres y a los matrimonios desavenidos, con falsas apariencias, entre otras cuestiones, el Poder Ejecutivo Estatal de Hidalgo ha tomado la histórica decisión de convertir en iniciativa de ley, el primer proyecto de Código Familiar de Hidalgo, el cual se encuentra actualmente en el Congreso Local -

para su discusión y aprobación en su caso. Dicha iniciativa ha tenido una magnífica acogida por parte de los titulares de los poderes Legislativo y Judicial de la entidad hidalguense.

"Guillermo Rossell, actual Gobernador, arquitecto de profesión y con una gran sensibilidad -- hacia la familia y los valores que ésta representa, -- ha hecho suya la iniciativa para que por primera vez en la República Mexicana se promulgue una legislación familiar adaptada a los usos, costumbres y prácticas sociales del Estado, poniendo las bases de una nueva sociedad y, sobre todo, de otorgar a esta entidad familiar los instrumentos jurídicos que les den verdadera protección y no simplemente como ha ocurrido hasta la fecha, normas jurídicas, aún vigentes, tomadas del Código Civil de los franceses de 1804, y -- que hoy en día continúan rigiendo las relaciones, el desarrollo y la protección de la familia mexicana.

"Promulgar la legislación familiar en Hidalgo es realizar la filosofía de la renovación moral sostenida por el Presidente de la República Mexicana, Miguel de la Madrid Hurtado, quien ha dicho: -- 'Entendemos la renovación moral como una vigorización de nuestros valores fundamentales; de los valo-

res que consagra el Derecho, que son los valores de la moral social.'

"RevigORIZAR la Familia, como uno de los valores de la patria, es una de las tareas de la renovación moral que Guillermo Rossell, está haciendo-realidad en Hidalgo.

"Reformar el derecho de familia es hacer justicia social y económica al núcleo más importante del conglomerado social. Es tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. Es tratar sin exclusivismos ni sumisiones a la mujer y al hombre. Es impedir la calificación de los hijos por su origen. Es detener la corrupción en que la mayoría de los abogados litigantes han convertido a los conflictos familiares. Es impedir la conversión de los hijos en "botín" del mejor postor, al dilucidar los conflictos de patria potestad, custodia y guarda de los menores.

"Reformar el derecho familiar es terminar con los fraudes a la ley, cometidos por medio de supuestas pensiones alimentarias que no se pagan, o no se cubren en la forma señalada por las ordenanzas legales. Es evitar que los deberes jurídicos derivados de los parentescos de consanguinidad, afinidad y ci-

vil, quedan al arbitrio de quien debe cumplirlos y -
no como la ley lo señala, con sanciones de cárcel, -
administrativas o multas, según sea el caso. Refor--
mar el derecho familiar hará justicia a la familia -
hidalguesa y permitirá al mandatario Guillermo Ro--
ssell, pasar a la historia como un gobernante legisla
dor, preocupado por leyes que permanezcan en el tiem
po y en el espacio para bien de la familia, de los -
hijos, de la mujer, de la sociedad y del Estado. (93)

La publicación del Código Familiar dado en
el Palacio Ejecutivo, en la Ciudad de Pachuca de So-
to, Estado de Hidalgo el 3 de noviembre de 1983, en-
su exposición de motivos dice, que el derecho fami--
liar es un derecho social protector de la familia, -
considerada como el núcleo más importante de la po--
blación, considerado como solución a los abusos de -
la débil situación familiar es la promulgación del -
Código Familiar. Considera al matrimonio como una --
institución social permanente con igual derechos y -
obligaciones para el hombre y la mujer, clasificándo
lo como acto jurídico solemne; reconocido como el me
dio moral para fundar la familia, agregando a los re
quisitos para contraer matrimonio el exhibir un cer-
tificado de conocimientos sobre técnicas de control-

(93).-Güitrón Fuentesvilla, Julián, Ob.Cit., págs.283 y
284. (22/IV/83).

de la fecundación, paternidad responsable y planificación familiar, asimismo un convenio sobre el nombre que usarán, después de contraer matrimonio, en caso de omisión se agregará al de la mujer el apellido de su marido; las causas de la disolución del matrimonio es por muerte, divorcio legalmente pronunciado y por nulidad. Se anulan causales de divorcio necesario, argumentando que no se pueden probar plenamente, quedando encubiertas por el divorcio por mutuo consentimiento. Se proponen varias causas de divorcio fundadas en la ruptura de la armonía espiritual, moral, física y económica de los esposos. Se permite el divorcio por mutuo consentimiento por lo que se señala que se deberá suspender el procedimiento por seis meses con el objeto de que los cónyuges reflexionen y desistan de su solicitud, con esto se evitaría, según la exposición de motivos, los divorcios apresurados, por lo que se pensó que los cónyuges recapacitarían sobre la situación de sus hijos; en el procedimiento el juez familiar deberá autorizar la separación de cuerpos de los cónyuges hasta que se reanude el procedimiento.

Dejando a la responsabilidad del juez de lo familiar todas las causales de divorcio, el cual-

deberá estar auxiliado por el Consejo de Familia como órgano auxiliar de la administración de justicia, el cual a través de sus especialistas, rendirá un profundo informe de las causas de desavenencia conyugal.

El Consejo de Familia siendo órgano auxiliar de la administración de justicia sirve para orientar e instruir el criterio judicial, el cual se fundará en el reconocimiento técnico del medio social y en la educación de los miembros de la familia.

(94)

La exposición de motivos del Código de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo dice que siguiendo la ruta marcada por la creación de los juzgados familiares en México, protegiendo los valores familiares, se crea en el Estado de Hidalgo el Código de Procedimientos Familiares, rigiendo exclusivamente para cuestiones familiares, las instituciones procesales señaladas tienen su fundamento en el Código Familiar para el Estado de Hidalgo; considerando que es de gran trascendencia la proposición de un Consejo de Familia, cuyos miembros exponen conceptos objetivos, basados en las deducciones, como -

resultado de sus especiales técnicas sobre la materia, siendo el testimonio técnico indispensable para auxiliar al juez familiar, siendo una de las atribuciones del Consejo de Familia el proteger la familia y evitar su desmembramiento. Dándole intervención en todos los procedimientos. Respecto al Ministerio Público y como parte en el juicio, realiza el papel de verdadero vigilante familiar; por lo que el Ministerio Público busca la estabilidad familiar adecuada a la realidad social, señalando que el juicio de divorcio será por escrito, enfocando el divorcio con un criterio de salvaguardar el interés familiar; respecto a la garantía de los alimentos deberá ser por cinco años, estableciendo un doble pago para el caso de desacato judicial. (95)

Con motivo de la expedición del Código Familiar y de Procedimientos Familiares se suscitaron polémicas entre estudiosos del Derecho, y luego de haber convocado a un foro de consulta se consideró necesario reformar el Código Familiar y de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo, con el objeto de satisfacer las necesidades populares, tonificar el marco jurídico en que se desenvuelve la fa-

(95).-Código de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo, Litográfica Alsemo, S.A. México, 1984, págs. 100 a 104.

milia. Por lo que al Código Familiar se le hicieron reformas y adiciones consistentes en las derogaciones de diversos artículos e inclusive capítulos completos, dando un tratamiento aparte al divorcio voluntario. Respecto al Código de Procedimientos Familiares después de convocar a una consulta popular, tomando en cuenta las opiniones, se hicieron una serie de modificaciones, subsanando errores, llenándose las lagunas. Estas reformas fueron hechas el 30 de Noviembre de 1986, las que entraron en vigor el 5 de Diciembre del mismo año. (96)

2.-EL DIVORCIO.

En primer lugar vemos que el Código Familiar define al matrimonio como: "una institución social permanente por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones, originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsabilidad." (97)

El matrimonio impone a los cónyuges debe--

(96).-Nueva Legislación Familiar del Estado de Hidalgo, Reformas al Código Familiar y Código de Procedimientos Familiares, Pachuca de Soto Hidalgo, págs. 13 - a 15 y 92.

(97).-Código Familiar para el Estado de Hidalgo, Ob.- Cit., pág. 25.

res recíprocos de cohabitación y fidelidad, adquiriendo los cónyuges la obligación de alimentar, mantener y educar a los hijos. Contribuyendo económicamente al sostenimiento del hogar según sus posibilidades; siendo iguales los derechos y obligaciones para ambos. Respecto al trabajo realizado por cualquiera de los cónyuges en el hogar se le da un valor equivalente de lo que en dinero entregue como gasto diario el otro cónyuge, tomándolo como aportación a la familia. (98)

En las reformas hechas a este Código se señala que los cónyuges podrán celebrar entre ellos -- el contrato de compraventa, permuta y donación, cuando se hayan casado bajo el régimen de separación de bienes; cuando lo hayan contraído bajo el régimen de sociedad conyugal voluntaria o legal será necesaria la autorización judicial. El de sociedad conyugal se integra con los bienes de los cónyuges, o por uno de ellos, ya sean presentes o futuros, pudiendo otorgarse antes o después de casarse, en el primer caso surtirá efectos al contraer matrimonio y en el segundo al celebrar la sociedad. Para que produzca sus efectos jurídicos ante terceros se deberá inscribir en -

el Registro Público de la Propiedad y Comercio.

La sociedad legal consistente en la formación y administración de un patrimonio común diferente de los patrimonios propios de los cónyuges, integrándose con los bienes adquiridos durante el matrimonio; nace desde el momento que se celebra el matrimonio, en caso de que no se estipule régimen al celebrarse el matrimonio. (99)

Previene dicho Código las formas de disolver el matrimonio, siendo una de ellas el divorcio legalmente pronunciado y declarado en sentencia ejecutoriada, definiéndolo como " la ruptura del vínculo conyugal, a petición de alguno de los esposos, o de ambos, dejándolos en aptitud de contraer un nuevo matrimonio." (100)

Se señalan siete causas de divorcio, siendo la última por mutuo consentimiento; el cual podrán pedirse los cónyuges cuando haya transcurrido cuando menos un año de haberse celebrado el matrimonio.

Si el divorcio se solicita por el mutuo consentimiento, los cónyuges deberán acompañar un convenio

(99).-Nueva Legislación Familiar del Estado de Hidalgo. Código Familiar Reformado. págs. 24, 25 a 29.
(100).-Código Familiar para el Estado de Hidalgo pág. 40.

nio que regulará las siguientes situaciones:

"A) Designar a la persona que tendrá la --
guarda y custodia de los hijos, durante el procedi--
miento y después de ejecutoriado el divorcio.

"B) Garantizar la satisfacción de todas --
las necesidades de los hijos, durante el procedimient
to y después de ejecutoriado el divorcio.

"C) Señalar la casa habitación, donde vivirá
rá cada uno de los cónyuges y los hijos durante el --
procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio.

"D) Acordar que el padre o la madre, según
sea el caso, podrán convivir con sus hijos, todos --
los días de la semana en horarios normales, sin que--
el otro pueda impedirlo, excepto que sea en detrimen
to de las cuestiones escolares o de la salud. Esta-
bleciéndose que cualquier acuerdo en contrario a es-
ta disposición, será nulo. En caso de viajes al ex--
tranjero, deberá recabarse el consentimiento por es-
crito, del otro cónyuge. Si hay conflicto el juez fa-
miliar, oyendo al Consejo de Familia resolverá dicha
situación.

"E) Garantizar la cantidad y la forma, que
por concepto de alimentos un cónyuge debe pagar al --

otro, durante el procedimiento. Facultándose a los cónyuges a otorgarse alimentos mutuamente, de manera voluntaria. En este caso, la pensión alimenticia, se incrementará anualmente, en el mismo porcentaje en que lo sea el salario mínimo general diario, vigente en cada región del Estado de Hidalgo.

"F) Acreditar a juicio del Juez Familiar, que la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, ha sido totalmente disuelta.

"G) El Juez Familiar dictará las medidas jurídicas y de hecho, necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos menores.

"H) La solicitud de divorcio por mutuo consentimiento, será suspendida en su trámite, por seis meses, contados a partir del día de su presentación. Transcurrido ese lapso, continuará el procedimiento. (101)

En las reformas hechas a este Código se transforma el convenio de la siguiente manera, en el primer punto del convenio se agrega "salvo lo dispuesto por el artículo 118 que dice: "la patria potestad del hijo quedará a cargo del cónyuge inocente

(101).-Código Familiar del Estado de Hidalgo, Ob.Cit. págs.40 a 42.

salvo el caso de los menores de cinco años que siempre estarán bajo la custodia de la madre excepto que tenga notoria mala conducta. Y en artículos por separado se señala lo siguiente:

"ARTICULO 129.- El Juez puede facultar a los cónyuges a otorgarse alimentos mutuamente de manera voluntaria. En este caso, la pensión alimenticia se incrementará anualmente en el mismo porcentaje -- que lo sea el salario mínimo general vigente en la región.

"ARTICULO 130.- Mientras se decreta el divorcio necesario o voluntario, el Juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes hay obligación de dar alimentos.

"ARTICULO 131.- La solicitud de divorcio -- por mutuo consentimiento será suspendida en su trámite por dos meses a partir del día de su presentación, durante este lapso deberán celebrarse dos juntas de avenencia..." (102)

La nueva legislación marca un nuevo proceso (102).- Nueva Legislación Familiar del Estado de Hidalgo, Código Familiar, págs. 37 y 38.

dimiento, acortando el plazo de suspensión del procedimiento ya que se señalaban seis meses para continuar con los trámites del divorcio, ahora sólo son dos meses después de que se presenta la solicitud de divorcio por los cónyuges con su respectivo convenio, por lo que una vez admitida la solicitud se suspende el procedimiento por dos meses, mientras tanto se señala fecha de la primera junta de avencia para un mes y la segunda al siguiente mes. Además se suprime la intervención del Consejo de Familia, conservándose únicamente la intervención del Ministerio Público.

3.-PROCEDIMIENTO DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

En el procedimiento del juicio de divorcio conocerán siempre los jueces familiares, se exige la presencia en forma personal de los cónyuges, ya que no se admite la representación. La solicitud de divorcio deberá ir firmada por los cónyuges, llevando al calce la huella digital del pulgar derecho de los contrayentes; los documentos que deberán anexar a la solicitud son copia certificada del acta de matrimonio, expedida por el Registro del Estado Familiar, -- copias certificadas de las actas de nacimiento de los hijos menores de edad o de los incapacitados por cual

quier otra causa, y el convenio. En caso de que el convenio no llene todos los requisitos señalados por el Código Familiar, el Ministerio Público se opondrá a la aprobación del mismo, manifestando al Juez de lo Familiar las modificaciones que estime pertinentes, una vez hechas éstas y enterado el Juez, se dará vista a los cónyuges por el término de tres días para que manifiesten lo que a su derecho convenga.

En el caso de que se llegaran a reconciliar los cónyuges, deberán hacerlo saber al juez, el cual dará fin al juicio de divorcio. Una vez obtenido el divorcio por mutuo consentimiento los divorciados no podrán volver a contraer nuevo matrimonio -- después de un año de que se dictó la sentencia disolviendo el vínculo matrimonial. (103)

4.-PARTES EN EL DIVORCIO.

Nos dice el artículo 32 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Hidalgo: "En los asuntos relativos a las cuestiones familiares, tendrán intervención el Ministerio Público, el tutor y el Consejo de Familia, cuando esté legalmente facultado para ello." (104)

(103).-Código de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo y Nueva Legislación Familiar del Estado de Hidalgo, Código de Procedimientos Familiares reformado, Ob.Cit., págs.121 a 122 y 134 a 135.

(104).-Nueva Legislación, Ob.Cit., pág.98.

En el Código Familiar anterior, se señalaba en uno de los requisitos del convenio: " Si hay conflicto el juez familiar, oyendo al Consejo de Familia resolverá dicha situación." Lo que ya no contiene el actual Código, y únicamente acepta la intervención del Ministerio Público. (105)

El juez de lo familiar dispone de las más amplias facultades para investigar los hechos, en cuyo caso dará intervención al Consejo de Familia, pero acontece que en el divorcio por mutuo consentimiento al acompañar el convenio los cónyuges a su solicitud de divorcio, y apearse a lo que señala el artículo 128 del Código Familiar, no necesita de ningún auxilio para conocer la verdad de los hechos, simplemente admite la solicitud y suspende el procedimiento por dos meses. (106)

El Consejo de Familia, tiene facultades de auxiliar de la administración de justicia; la integración del Consejo de Familia es con un licenciado en Derecho, siendo el presidente del Consejo; un psicólogo o profesor que tendrá el cargo de Secretario y un médico general; siendo sus funciones las si---

(105).-Código Familiar, Ob.Cit., págs.41 y 42

(106).-Nueva Legislación Familiar, Ob.Cit., pág.98.

quientes: proponer al juez familiar los nombres de tres parientes o conocidos del incapacitado, para que desempeñen la tutela; así como avisar al juez familiar, cuando los que tienen a su cargo la patria potestad de menores o incapacitados, no cumplan con sus obligaciones; en su caso, también tiene las facultades de mandatario judicial del acreedor alimentario, cuando un cónyuge abandona al otro y a sus hijos sin recursos para satisfacer sus necesidades.

(107)

Como se puede apreciar en las reformas hechas al Código Familiar respecto al Consejo de Familia, ya no se considera tan importante la labor de este organismo; anteriormente no se daba trámite a un divorcio si el Consejo de Familia no rendía un informe detallado de las causas que originaron las desavenencias conyugales, así como la facultad que le daba para investigar en el ambiente familiar, el por qué los cónyuges solicitaban el divorcio; interveniendo en los juicios de divorcio por mutuo consentimiento; ya que el juez familiar, después de llevar a cabo la primera junta de avenimiento con la comparecencia de las partes, se les citaba para que acudieran ante el Consejo de Familia a la segunda junta

(107).-Nueva Legislación Familiar, Código Familiar,- Ob.Cit. págs.66 y 67.

de avenimiento a donde eran exhortados por el Presidente del Consejo de Familia para que se reconciliaran, al no hacerlo y ratificar su decisión de divorciarse, el Consejo de Familia rendía su informe ante el Juez de lo Familiar de la comparecencia de las partes, quien daba vista al Ministerio Público para que rindiera su informe respectivo. Ahora es de estricta responsabilidad del Juez Familiar las juntas de avenimiento, dando intervención únicamente al Ministerio Público. (108)

5.-JUNTAS DE AVENENCIA.

Como lo señala el artículo 131 del Código Familiar reformado, una vez admitida la demanda se suspenderá el trámite por dos meses, en ese lapso deberán celebrarse dos juntas de avenencia, donde se tratará de reconciliar a las partes, por lo que transcribo dos juntas de avenencia: "En la ciudad de Pachuca, Hgo., siendo las 11:30 horas del día 7 de marzo de 1988, día y hora señalado por auto de fecha 19 de febrero para que tenga verificativo la Primera Junta de Avenimiento dentro del Presente Juicio de DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO promovido por ESTEBAN CALDERON FLOR y VICTORIA ESPITIA JIMENEZ, exp.45/988. Abierta la audiencia y encontrándose presentes en el local de este H. Juzgado de lo Familiar y ante la pro (108).-Código Familiar para el Estado de Hidalgo, Ob. Cit. págs. 42 v 43.

sencia del Titular del mismo LIC. JOSE ALBERTO RODRIGUEZ CALDERON que actúa con Secretario LIC. L. CAROLINA ETRAFFON ORTIZ que autoriza y da fe, los CC. ESTEBAN CALDERON FLOR quien se identifica con una tarjeta de afiliación No. 1385 69 1787 O 011692 expedida por el Instituto Mexicano del Seguro Social, y VICTORIA ESPITIA JIMENEZ quien al no traer consigo una -- identificación se le requiere para que la presente en la Segunda Junta de Avenimiento, quienes se encuentran asesorados por el LIC. JOSE LUIS ARRIAGA MUÑOZ, -- no así se encuentra presente el C. Agente del Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado a pesar de estar debidamente notificado como consta en autos. Seguidamente y de conformidad con lo que establece el Art. 131 del Código Familiar Reformado para el Estado, en este acto se celebra la Primera Junta de Aveni--- miento, haciéndoles saber a los aquí presentes e invi--- tándolos por el Titular de este H. Juzgado para que -- depongan de su actitud y concilien sus intereses, -- abandonando esta Sala su abogado patrono a efecto de avenirlos y que continúen haciendo vida en común, re--- cordándoles que la familia es la célula de la sociedad y que el divorcio sólo acarrea males al grupo so--- cial; que la convivencia requiere de un pequeño sa--- crificio a cambio de grandes ventajas, haciéndoles -

saber que mientras no se pronuncie Sentencia pueden-
desistir de su intento, a lo que los aquí presentes-
manifiestan que deciden continuar con el Juicio has-
ta pronunciar sentencia, y que ratifican en todas y-
cada una de sus partes el convenio presentado con -
su escrito inicial de fecha 22 de enero del presente
año y el escrito presentado con fecha 17 de febrero-
del mismo año y que reconocen como suyas las firmas-
que los calzan por ser las que utilizan en todos sus
actos públicos como privados. PETICION.-En uso de la
palabra los aquí presentes y regresando a esta Sala-
su abogado patrono, por vez de éste manifiestan: Que
solicito de este H.Juzgado tenga a bien señalar fecha
para que se lleve a efecto la Segunda Junta de Aveni-
miento y se de vista al Agente del Ministerio Públi-
co adscrito a este H.Juzgado. ACUERDO.-Visto lo soli-
citado y con fundamento en lo dispuesto por los ar-
tículos 131 y 133 del Código Familiar, el C.Juez del
conocimiento acuerda: Se señalan las 12:00 horas del
día 23 de marzo del presente año para que tenga veri-
ficativo la segunda junta de avenimiento dentro del-
presente juicio, y con el resultado de la presente -
diligencia se le de vista por el término legal de 3-
tres días al C.Agente del Ministerio Público adscri-
to a este H.Juzgado para que manifieste lo que a su-

representación social corresponda. Con lo que termina la presente diligencia que previa lectura y ratificación firman para constancia los que en ella han intervenido y quisieron firmar. Se cierra y autoriza lo actuado. DOY FE." (109)

"En la ciudad de Pachuca, Hgo., siendo las 12:00 horas del día 23 de Marzo de 1988, día y hora señalado en la diligencia de fecha 7 de marzo del año en curso para que tenga verificativo la Segunda Junta de Avenimiento dentro del presente juicio de DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO, promovido por ESTEBAN CALDERON FLOR y VICTORIA ESPITIA JIMENEZ. exp. 45/988. Abierta la audiencia y encontrándose presentes en el Local de este H. Juzgado de lo Familiar y ante la presencia del Titular del mismo LIC. JOSE ALBERTO RODRIGUEZ CALDERON que actúa con Secretario LIC. L. CAROLINA STRAFFON ORTIZ que autoriza y da fe, los CC. ESTEBAN CALDERON FLOR Y VICTORIA ESPITIA JIMENEZ quien se identifica con una tarjeta de afiliación No 1385 59 1787 O 022715 expedida por el IMSS, no así se encuentra presente el C. Agente del Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado a pesar de estar debidamente notificado como consta en autos, los aquí-

(109).--Calderón Flor, Esteban y Victoria Espitia Jimenez, Divorcio por Mutuo Consentimiento, Exp. 45/988, Juzgado de Primera Instancia Familiar de Pachuca Hgo.

presentes se encuentran asesorados por su abogado patrono LIC. JOSE LUIS ARRIAGA MUÑOZ. Seguidamente y de conformidad con lo que establece el Art. 131 del Código Familiar Reformado para el Estado, en este acto se celebra la Segunda Junta de Avenimiento dentro del presente juicio, abandonando esta Sala su abogado patrono, procediendo a exhortar a los comparecientes para que desistan de su actitud y concilien sus intereses, manifestando que es su deseo continuar con el presente juicio hasta su total terminación.--

PETICION: En uso de la palabra los aquí presentes por voz de su abogado patrono quien vuelve a esta Sala manifiestan, que con fundamento en lo dispuesto por los artículos 131 del Código Familiar vigente en el Estado así como el artículo 268 del Código Adjetivo de la materia y toda vez que se ha llevado a efecto las dos Juntas de Avenimiento en donde ESTEBAN CALDERON FLOR Y VICTORIA ESPITIA JIMENEZ manifiestan su conformidad en seguir con la disolución de su vínculo matrimonial, solicito se le de vista al C. Agente del Ministerio Público y se cite a las partes para oír Sentencia. Visto lo solicitado el C. Juez del conocimiento acuerda: Que con fundamento en lo dispuesto por el Art. 133 del Código Familiar y 268 del Código de Procedimientos Familiares, con el re--

sultado de la presente diligencia se le de vista por el término legal de 3 tres días al C. Agente del Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado, y una vez - hecho lo anterior, se dicte la Sentencia que en derecho proceda. Con lo que termina la presente diligencia que previa lectura y ratificación firman para -- constancia los que en ella han intervenido y quisieron hacerlo. Se cierra y autoriza lo actuado. DOY FE."

(110)

6.-SENTENCIA.

La sentencia que dicte el Juez Familiar sobre un divorcio deberá contener:

"I.-Relaciones entre padres e hijos.

"II.-Medidas cautelares de convivencia familiar.

"III.-Situación del patrimonio familiar.

"IV.-Modalidades en la custodia, vigilancia y cuidado de los hijos.

"V.-Pensiones alimenticias vencidas y futuras.

(110).-Calderón Flor, Esteban y Victoria Espitia Jiménez, Cita, Anterior.

"VI.-Educación de los hijos.

"VII.-Liquidación de la sociedad conyugal-legal o voluntaria.

"..." (111)

Una vez que se han llevado a cabo las dos-juntas de avenimiento, el juez sin más trámite dando le vista al Ministerio Público, citará a los cónyuges para sentencia, la que deberá dictar dentro de los cinco días hábiles siguientes.

El juez resolverá bajo su más estricta responsabilidad la aprobación o no del convenio, que es indispensable para conceder el divorcio. En caso de que no queden bien garantizados los derechos de los hijos respecto a la custodia y alimentos no se deberá autorizar dicho convenio. Se establece que la sentencia de divorcio será apelable en ambos efectos. - (112)

Cuando la sentencia cause estado, el juez-familiar remitirá un extracto de ella al Oficial del Registro del Estado Familiar, a donde se celebró el-

(111).-Nueva Legislación Familiar, Código Familiar,- Ob.Cit., págs.36 y 37.

(112).-Nueva Legislación Familiar, Código de Procedimientos Familiares, Ob.Cit., págs.134,135 y 136.

matrimonio, para que levante el acta de divorcio y -
publique un extracto de la sentencia durante quince-
días en los tableros de las notificaciones de las --
Oficinas del Estado Familiar.

El acta de divorcio que levante el encargado
del Registro del Estado Familiar deberá contener,
los nombres, apellidos, edad, domicilio y nacionali-
dad de los divorciados, fecha y lugar en que se celebró
el matrimonio y la parte resolutive de la sentencia
judicial, que haya decretado el divorcio, fecha-
y autoridad que lo decretó y fecha en que causó eje-
cutoria.

Una vez elaborada el acta de divorcio, se-
mandará anotar en la de matrimonio de los divorcia--
dos y la copia de la sentencia que decretó el divor-
cio se archivará con el mismo número de acta.

Respecto a la mujer divorciada, tiene la -
obligación de usar nuevamente su nombre de soltera;-
el Oficial del Registro del Estado Familiar al levantar
el acta de divorcio, anotará al margen del libro
correspondiente, el nuevo nombre de la mujer divor--
ciada. (113)

(113).-Nueva Legislación Familiar, Código Familiar,-
Ob.Cit., págs.36,37,42,43 y 84.

7.-DIFERENCIA DE LA LEGISLACION FAMILIAR DEL ESTADO-
DE HIDALGO CON LA LEGISLACION DEL DISTRITO FEDE--
RAL EN CUANTO AL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIEN-
TO.

Respecto al divorcio voluntario regulado-
por nuestros Códigos Civil y de Procedimientos Civi-
les, existen grandes diferencias con la legislación-
familiar del Estado de Hidalgo.

En ambas legislaciones se admite el divor-
cio por mutuo consentimiento, por lo que se necesita
que tengan los cónyuges un año mínimo de casados; al
hacer su solicitud que deberá estar firmada por ambos
cónyuges llevando al calce la huella digital del pul-
gar derecho de los cónyuges, esto último sólo en el-
Estado de Hidalgo; deberán acompañar un convenio, en
donde los cónyuges se deberán poner de acuerdo sobre
la persona que tendrá la custodia de los menores du-
rante el procedimiento, como después de ejecutoriado
el divorcio, deberán señalar cómo y cuánto se pagará
para cubrir las necesidades de los hijos menores du-
rante el procedimiento como después de ejecutoriado-
el divorcio, señalando el domicilio que tendrá cada-
uno de los esposos, así también la forma como garan-
tizará el cónyuge que quede con la obligación de pro-
porcionar alimentos. La legislación del Estado de Hi

dalgo preve en cuanto a los hijos, que ambos padres podrán convivir con ellos, aún el cónyuge que no -- tiene la custodia del menor, pudiendo hacerlo todos los días de la semana en horarios normales, sin que se pueda oponer el otro cónyuge, salvo que cause perjuicio en alguna forma al menor respecto a cuestiones escolares y de salud, teniendo la obligación los cónyuges de aceptar tal disposición. En caso de que quieran sacar a los menores al extranjero se necesitará la autorización por escrito del otro cónyuge; -- una vez admitida la demanda, el juez suspenderá el trámite por dos meses, mientras en ese lapso, deberán llevarse a cabo las dos juntas de avenencia. En 1985 cuando entró en vigor el Código Familiar y de Procedimientos Familiares del Estado de Hidalgo, se señalaba un procedimiento distinto al divorcio por mutuo consentimiento, ya que una vez que los cónyuges acompañaban a su solicitud de divorcio un convenio en los términos que indicaba el Código Familiar se suspendía el procedimiento por seis meses, sin que se llevara a cabo en ese lapso ningún trámite en el expediente, así también al presentarse los cónyuges a los seis meses a ratificar su solicitud se les señalaba una fecha para la primera junta de avenencia y se les citaba para que comparecieran ante el Conse

jo de Familia, con el objeto de que recapacitaran y reconsideraran su decisión de divorciarse, el Presidente del Consejo de Familia, era el facultado de -- exhortar a los cónyuges a la reconciliación, sino lo lograba, enviaba un informe al juez familiar, para -- que siguiera el divorcio en su trámite. Por tanto -- actualmente en la legislación del Estado de Hidalgo -- intervienen como partes en el procedimiento, los cónyuges, el Ministerio Público y el Juez de lo Familiar a quien se le da toda la responsabilidad para resol-- ver sobre los juicios de divorcio que tenga a su cargo, durando un procedimiento de divorcio por mutuo -- consentimiento dos meses cinco días; en tanto en -- nuestra legislación, se señala que una vez admitida -- la demanda el juez citará a los cónyuges a la prime-- ra junta de avenencia, que será después de los ocho -- y antes de los quince días, así también el mismo plazo para la segunda junta de avenencia, siendo aproximadamente en la celebración de las dos juntas, no se -- ñalando la ley ningún plazo para que el juez dicte -- sentencia, por lo que en la práctica es de ocho a -- quince días.

En cuanto a los alimentos, en nuestra le-- gislación se señala, que la mujer tendrá derecho a --

alimentos mientras permanezca divorciada, en el caso del cónyuge tendrá derecho a alimentos mientras se encuentre imposibilitado para trabajar o carezca de bienes suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato; en el caso del Estado de Hidalgo se autoriza a los cónyuges a otorgarse -- alimentos mutuamente en forma voluntaria, en cuyo caso la pensión alimenticia se incrementará anualmente en el mismo porcentaje en que lo sea el salario mínimo general diario vigente en la región del Estado de Hidalgo.

El régimen matrimonial, difiere del nuestro, en el sentido de que, en el Estado de Hidalgo, se señalan tres regímenes como son, el de sociedad conyugal voluntaria, legal y separación de bienes, y se preve que en caso de que no se pacte ningún régimen, se adoptará el de sociedad conyugal legal, al solicitar el divorcio, teniendo este régimen o el de sociedad conyugal voluntaria, deberán establecer en el convenio las bases para su disolución y liquidación.

Asimismo se señala en la legislación del Estado de Hidalgo que el menor de cinco años siempre deberá estar a cargo de la madre, salvo peligro grave,

en el Código Civil para el Distrito Federal se dice que los hijos menores de siete años quedarán a cargo de la madre, apreciándose una diferencia de dos años.

En las juntas de avenencia, ambas legislaciones coinciden, ya que una vez que se encuentran plenamente identificados los cónyuges, se procede a exhortarlos para que se reconcilien, al no lograrlo se cierran las actas respectivas, dando vista al Ministerio Público y al no haber ningún obstáculo ni pendiente que resolver el juez dictará sentencia.

En el Estado de Hidalgo, se señala qué requisitos debe contener la sentencia que disuelve el vínculo matrimonial, pero en el caso del divorcio por mutuo consentimiento, la sentencia se debe apegar a lo convenido por los cónyuges. Una vez que la sentencia ha causado estado, el juez remitirá copia autorizada de ella al Oficial del Estado Familiar, quien levantará el acta de divorcio, la que contendrá los datos personales de los cónyuges como es nombre, domicilio, edades, fecha de la celebración del matrimonio y lugar de celebración, así como la parte resolutiva de la sentencia de divorcio fecha y autoridad que la dictó; ya elaborada el acta se anotará en la de matrimonio de los divorciados, agregando la co

pia autorizada de la sentencia, archivándola con el mismo número de acta. En el Distrito Federal, el trámite a seguir una vez que se declara que la sentencia ha causado estado, es remitir copia autorizada al Oficial del Registro Civil para que haga las anotaciones correspondientes y publique un extracto de la sentencia por quince días.

Respecto al apellido de la mujer divorciada si había adoptado el apellido del marido durante su matrimonio, al divorciarse tiene la obligación de usar su apellido de soltera, el cual se anotará por el Oficial del Registro del Estado Familiar al margen del libro correspondiente.

Ambas legislaciones prevén, que la sentencia que decreta el divorcio, podrá ser apelada, concediendo la apelación en ambos efectos, sólo que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, indica que la sentencia que conceda el divorcio podrá ser admitida la apelación en el efecto devolutivo.

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

PRIMERA.-La aportación jurídica más importante en el derecho romano, radica en el proceso mediante el cual evoluciona la figura jurídica del divorcio, pudiendo obtenerse por varias causas, como era la bona gratia cuando el matrimonio se celebraba sine manus siendo por mutuo consentimiento, sin que la ley solicitara ninguna formalidad. Así en la época de los emperadores, se consideraba como causa de la disolución del matrimonio el divorcio por mutuo consentimiento, por lo que buscaban la forma de hacerlo más difícil, siguiendo la lucha contra el divorcio, ya que era una costumbre muy arraigada entre los romanos.

SEGUNDA.-La regulación del divorcio por mutuo consentimiento en nuestra legislación, fue en el Código de 1884, permitiendo sólo la separación del lecho y la habitación, el procedimiento para este tipo de divorcio, era que se llevaba a cabo dos juntas de avenencia, al celebrarse la segunda junta de avenencia se suspendía el procedimiento por tres meses hasta que se presentaban los cónyuges a ratificar e insistir en su voluntad de divorciarse, el juez entonces decretaba la separación.

TERCERA.-Es hasta 1914 en la Ley Divorcista que se introduce en México el divorcio vincular, considerando también al divorcio por mutuo consentimiento, el cual lo podrían pedir cuando el matrimonio haya tenido más de tres años de celebrado. En la Ley de Relaciones Familiares de 1917, en el artículo 76 fracción XII regula el divorcio por mutuo consentimiento, por lo que al presentar su solicitud los cónyuges, deberían acompañar un convenio que fije la situación de los hijos y los bienes, presentándose la solicitud después de un año de celebrado el matrimonio, llevándose a cabo tres juntas de avenencia -- con un lapso de un mes para cada junta y si los cónyuges persistían en su voluntad de divorciarse, previa autorización del convenio e intervención del Ministerio Público, se dictaba sentencia. Esta ley substituye el régimen legal de gananciales por el de separación de bienes.

CUARTA.-El Código Civil de 1928, cambia la regulación del divorcio al Código de Procedimientos Civiles, disminuyendo a dos juntas de avenencia, con intervalo de ocho a quince días cada una. Instituye el divorcio administrativo, el cual puede obtenerse por medio del Oficial del Registro Civil. En cuanto-

al régimen, exige que los cónyuges señalen al solicitar el matrimonio bajo qué régimen se casan, sociedad conyugal o separación de bienes.

QUINTA.-El matrimonio es considerado como un contrato solemne, de interés público, por el cual se unen un solo hombre y una sola mujer, con la doble finalidad de procrear una familia y ayudarse a soportar las cargas de la vida. Creando una serie de derechos y obligaciones, surtiendo sus efectos en relación a los hijos, bienes y entre los cónyuges.

SEXTA.-El matrimonio se puede disolver por la muerte, nulidad y divorcio, en la nulidad del matrimonio señala nuestra legislación, es necesario -- que concurran varias causas como son error en la persona, que existan impedimentos como son la falta de edad, del consentimiento de quien debe darlo respecto a los menores, el parentesco consanguíneo legítimo o natural sin limitación de grados y demás impedimentos señalados por la ley; así como que se celebre el matrimonio sin las formalidades y requisitos necesarios, dando lugar a la nulidad absoluta o relativa; el divorcio como la forma legal de disolver el matrimonio en vida de los cónyuges; existiendo corrientes a favor y en contra del divorcio; los adversarios señalan que el matrimonio es una institución social de

donde nacen relaciones permanentes y que el divorcio da la posibilidad a los esposos de contraer un nuevo matrimonio, disolviendo la familia, sufriendo los mayores daños los hijos; por lo que se debe lograr la convivencia conyugal con el cumplimiento de los deberes y obligaciones conyugales.

SEPTIMA.-El divorcio por mutuo consentimiento se presenta bajo una relación jurídico procesal, conlleva a la solución de un caso con el efecto principal de la disolución del vínculo matrimonial; la ubicación de este divorcio se sitúa en el Código Civil y Código de Procedimientos Civiles en vigor en el Distrito Federal; iniciando el procedimiento con la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento, firmado por ambos cónyuges, al presentar su solicitud deberán acompañar un convenio que fige la situación de los menores respecto a su custodia y alimentos, el domicilio que tendrá cada uno de los cónyuges, la garantía que exhibirán, respecto a los alimentos de los hijos y la cónyuge en su caso; si existe sociedad conyugal, la forma de administración y liquidación. Una vez que es admitida la solicitud, el juez citará para la primera junta de avenencia en la que exhortará a los conyuges- - - - -

a que se reconcilien, si no lo lograra, citará nuevamente a una segunda junta, en ambas juntas deberá estar presente el Ministerio Público, al no reconciliarse, los cita para oír sentencia, quedando a la responsabilidad del juez la aprobación del convenio, ya que deben quedar bien garantizados los derechos de los hijos. Este divorcio para que lo soliciten, deberán tener los cónyuges por lo menos un año de casados. En caso de reconciliación, no podrán solicitar el divorcio, por la misma vía, si no ha pasado un año de la reconciliación.

OCTAVA.-La sentencia de divorcio, produce efectos en cuanto a los bienes de los cónyuges, ya que si estaban casados bajo el régimen de sociedad conyugal, deberán liquidarla al decretarse el divorcio en la forma y términos señalados en el convenio. En cuanto a los cónyuges, se señala la casa que servirá de habitación a cada uno, así como la cantidad que a título de alimentos, dará un cónyuge al otro; a este respecto, la ley señala que la mujer tendrá derecho a alimentos por un tiempo igual a la duración del matrimonio, salvo lo que pacten los cónyuges, al extinguirse el vínculo matrimonial, deja a los cónyuges en aptitud de contraer de nuevo otro matrimonio; pudiéndolo hacer pasado un año de que se -

declaró que la sentencia causó estado. En cuanto a los hijos, designan los cónyuges por mutuo acuerdo - quién se encargará de la custodia de los menores durante el procedimiento y cuando la sentencia haya -- causado estado; ejerciendo ambos cónyuges la patria-potestad, pudiendo ponerse de acuerdo sobre la educación que recibirá el o los menores. La sentencia que declare disuelto el matrimonio, una vez ejecutoriada se remitirá copia autorizada al Oficial del Registro Civil para que lleve a cabo las anotaciones correspondientes.

NOVENA.-La creación del Código Familiar y Código de Procedimientos Familiares en el Estado de Hidalgo, considera al derecho familiar como un derecho social protector de la familia; se permite el divorcio por mutuo consentimiento, dando un procedimiento distinto a éste, ya que, una vez, hecha la solicitud y firmada por ambos cónyuges, se suspendería el procedimiento por seis meses; pero a partir de la reforma de 30 de noviembre de 1986 y que entró en vigor el 5 de diciembre del mismo año, se reformó el --- proceso reduciéndose a dos meses la suspensión del procedimiento; respecto a la creación del Consejo de Familia como órgano auxiliar de la administración de justicia, creado para que orientara el criterio judi

cial el cual se debería fundar en el reconocimiento-técnico del medio social y en la educación de los -- miembros de la familia; en la reforma ya no se le da intervención al Consejo de Familia en el procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento.

DECIMA.-Al hacer la solicitud, los cónyugos, deberán acompañar un convenio que fije la situación de los hijos en cuanto a su guarda y custodia, como garantizar las necesidades de los hijos, acordando además que el padre o la madre, según sea el caso, podrán convivir con sus hijos todos los días de la semana en horarios normales, sin que el otro pueda impedirlo, salvo en casos que sea en detrimento de la educación de los menores, garantizando la cantidad que por concepto de alimentos dará un cónyuge al otro, facultando a cada uno de los cónyuges a otorgarse alimentos mutuamente; así como la liquidación de la sociedad conyugal voluntaria o legal según sea el caso. Admitida la demanda se suspende el procedimiento por dos meses, mientras tanto se llevan a cabo dos audiencias de avenimiento, con el fin de reconciliar a los cónyuges, si no se logra y quedan bien garantizados los derechos de los menores, se citará para dictar sentencia, dando intervención-

Únicamente al Ministerio Público.

DECIMA PRIMERA.-La sentencia una vez que -
cause estado, deberá remitirse copia certificada de-
la misma al Oficial del Registro del Estado Familiar
quien deberá levantar una acta de divorcio, la que -
deberá contener, los nombres, apellidos, edad, domi-
cilio y nacionalidad de los divorciados, fecha y lu-
gar en que se celebró el matrimonio y la parte reso
lutiva de la sentencia judicial que haya decretado -
el divorcio, fecha y autoridad que la dictó y fecha-
en que causó ejecutoria; ya elaborada el acta, se --
anotará en el acta de matrimonio de los divorciantes.

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

- Arias, José, Derecho de Familia, Editorial Guillermo Kraft limitada, Buenos Aires, 1952.
- Bañuelos Sánchez, Froylán, Práctica Civil Forense, -- Cárdenas Editor y Distribuidor de México, 1987.
- Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, - Editorial Porrúa, S.A.1982.
- Cicú, Antonio, El Derecho de Familia, Ediar Editores Buenos Aires, 1947.
- Couto, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo I La Vasconia, 1919.
- Cruz Ponce, Lisandro y Leyva Gabriel, Código Civil - para el Distrito Federal En Materia Común y Para Toda La República En Materia Federal, Porrúa, S.A., México, 1984.
- Chávez Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho-Relaciones Jurídicas Conyugales, Editorial Porrúa,S. A., México, 1985.
- De Ibarrola Muro, Antonio, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.
- Flores Gómez González, Fernando y Gustavo Carvajal - Moreno, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Ediciones Universales, S.A., México, 1972.
- Floris Margadant S., Guillermo, Derecho Romano, Editorial Esfinge, S.A.,México, 1960.
- Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil,Parte General Personas, Familia, Editorial Porrúa, S.A., México, -- 1973.
- Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1983.
- Güitrón Fuentesvilla, Julián, Que es el Derecho de Familia, Promociones Jurídicas Culturales, México,1985
- Mayagoitia G.,Alberto, Matrimonio y Divorcio, Leyes-deMéxico, Panorámica, Ed., México, 1984.

Moto Salazar, Efraín, Elementos de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.

Montero Duhalt, Sara, Derecho de Familia, Editorial-Porrúa, S.A., México, 1985.

Pacheco Escobedo, Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Editorial Panorama, México, 1984.

Pallares, Eduardo, El Divorcio en México, Editorial - Porrúa, S.A. México, 1984.

Petit, Eugène, Tratado Elemental de Derecho Romano, - Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Editorial, Porrúa, S.A., México, 1980.

Sánchez Meda, Ramón, Los grandes Cambios en el Derecho de Familia en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

Tarragato, Eugenio, El Divorcio en las Legislaciones Comparadas, Centro Editorial de Góngora, Madrid, 1925

Jurisprudencia, Tesis de Ejecutorias de 1917-1975 -- Quinta Epoca, Tomo LIII.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, - S.A., México, 1988.

Código Civil para el Distrito Federal, Leyes y Códigos de México, México, 1988.

Código Familiar del Estado de Hidalgo, Litográfica - Alsemo, S.A., Pachuca de Soto, Hidalgo, 1984.

Código de Procedimientos Familiares del Estado de Hidalgo, Litográfica Alsemo, S.A. Pachuca de Soto, Hidalgo, 1984.

Nueva Legislación Familiar del Estado de Hidalgo, Código Familiar y de Procedimientos Familiares, Reformados, Pachuca de Soto Hidalgo, 1987.