

258  
28j



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARIA AUXILIAR DE  
EXAMENES PROFESIONALES

## **EFFECTOS PATRIMONIALES DEL DIVORCIO**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A I  
MARCOS MARIO GARCIA CARRETO



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

INDICE

PAG.

TEMA: EFECTOS PATRIMONIALES DEL DIVORCIO.

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO.

El Divorcio.

I. Origen etimológico.	1
II. Concepto gramatical de divorcio.	1
III. Conceptos doctrinales.	1
IV. Concepto legal de divorcio.	5

CAPITULO SEGUNDO.

Progresión histórica del divorcio.

I. El divorcio en el derecho romano.	6
1. La disolución del matrimonio en Roma.	6
2. Formas de divorcio.	9
3. Causas de divorcio.	11
II. El divorcio en el derecho mexicano.	12
1. Derecho pre-colonial.	12
2. Derecho colonial.	15
3. México independiente.	17
III. Antecedentes legislativos.	19
1. Código Civil del Estado de Oajaca de 1827-1828.	19
2. Código Civil del Estado de Veracruz de 1868.	25
3. Código Civil para el Distrito Federal de 1870.	27
4. Código Civil para el Distrito Federal de 1884.	32
5. La Ley Carranza de 1914.	36
6. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.	39

CAPITULO TERCERO.

El divorcio en el Código Civil vigente en el Distrito Federal.

I. Especies de divorcio.	46
1. Divorcio separación de cuerpos.	46
2. Divorcio vincular.	49

II. Clases de divorcio reguladas en el Código Civil.	49
1. Divorcio voluntario administrativo.	50
2. Divorcio voluntario judicial.	52
3. Divorcio necesario o contencioso.	59
3.1 Causas de divorcio necesario.	64

#### CAPITULO CUARTO.

##### Los efectos del divorcio.

I. Efectos en el divorcio voluntario.	107
1. Efectos provisionales.	108
2. Efectos definitivos.	110
II. Efectos en el divorcio necesario.	113
1. Efectos provisionales.	114
2. Efectos definitivos.	123

#### CAPITULO QUINTO.

##### Efectos patrimoniales que derivan del divorcio.

I. Efectos con relación a los divorciados.	136
1. En cuanto al régimen patrimonial pactado.	136
2. Obligaciones alimentarias subsistentes.	140
3. La igualdad jurídica del hombre y la mujer.	145
4. La constitucionalidad del artículo 288 del Código Civil, párrafos segundo y tercero.	149
5. Reflexiones de carácter práctico acerca de la reforma al artículo 288 del Código Civil.	151
II. Efectos con relación a los hijos.	153
1. Situación legal de los hijos mayores de edad en materia alimentaria.	154
2. Consideraciones finales sobre la conveniencia de reformar la parte final del artículo 287 del Código Civil.	157

CONCLUSIONES.	161
---------------	-----

BIBLIOGRAFIA.	164
---------------	-----

## INTRODUCCION.

Estando todavía tomando cátedra en las aulas de nuestra Facultad de Derecho, tuvimos la oportunidad de incorporarnos en la vida forense con el afán, anhelo de muchos estudiantes de la carrera, de compartir los conocimientos impartidos por tan distinguidos maestros, con la realidad que priva en los foros judiciales, pretendiendo con verdadera convicción obtener una completa formación profesional.

En nuestro deambular por los Organos judiciales procurando en lo posible robustecer nuestra práctica profesional, aún incipiente todavía y truncada en ocasiones por destinos imprevisibles, hemos sido testigos y también parte de situaciones cotidianas en una sociedad dinámica y convulsiva como la nuestra; el enfrentamiento de intereses de diversa índole.

Pero dentro de la extensa gama de intereses contrarios -- que se dilucidan diariamente en juzgados y tribunales, nos ha llamado la atención por su naturaleza, aquellos asuntos en el -- que los partícipes han compartido juntos incluso muchos años el mismo hogar; nos referimos a los cónyuges, quienes en determinado momento y por ciertas circunstancias encaran una dolorosa realidad, la pérdida del afecto que un día los motivó a unir sus vidas.

Al elaborar este trabajo, que significó arduas horas de estudio, bajo la supervisión siempre diligente del maestro José Barroso Figueroa, a quien reiteramos nuestro más profundo agradecimiento, hemos querido exponer nuestro punto de vista sobre las consecuencias de carácter patrimonial que dimanar del divorcio, las cuales por desgracia no siempre resultan ser equitativas y justas para quienes deciden poner fin a una relación desafortunada.

Si nuestras consideraciones no son del todo acertadas, - las aseveraciones que vosotros emitan honorables miembros del jurado, servirán de estímulo para esforzarnos en alcanzar el propósito que nos indujo a ingresar en la Facultad de Derecho, honrar la carrera de la abogacía.

## CAPITULO PRIMERO

### EL DIVORCIO

Iniciamos el presente trabajo señalando que el divorcio - como medio de disolución del vínculo matrimonial, no es una institución nacida en los tiempos modernos, pues era ya conocido desde las más antiguas civilizaciones, siendo por mucho tiempo prohibido y combatido enérgicamente, incluso aún en algunas sociedades - contemporáneas de América y Asia, de ahí que en el devenir histórico hayan surgido no pocos autores que se han abocado a su estudio exponiendo numerosos conceptos sobre esta polémica institución.

#### I. ORIGEN ETIMOLOGICO.

En principio y partiendo de su concepción etimológica, la palabra divorcio proviene del latín DIVORTIUM, que a su vez deriva de DIVERTERE que significa apartarse. (1)

#### II. CONCEPTO GRAMATICAL DE DIVORCIO.

Desde el punto de vista gramatical, divorcio significa se parar, apartarse los que debían estar juntos. (2)

En un concepto más amplio el divorcio es la disolución de un matrimonio, pronunciada por un tribunal competente, a petición de uno de los cónyuges que alega motivos previstos por la ley.

#### III. CONCEPTOS DOCTRINALES.

Como figura jurídica el divorcio ha sido objeto de análisis por los estudiosos del derecho, quienes han externado los más

- (1) DICCIONARIO ETIMOLOGICO BRUGUERA. Fernando Corripio Pérez. Ed. Bruguera, S.A., Barcelona, 1973. Pág. 154.
- (2) DICCIONARIO MANUAL E ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Real Academia Española. Ed. Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1958. -- Pág. 592.

diversos conceptos, procediendo a continuación citar a algunos de ellos tanto de la doctrina extranjera fundamentalmente de la escuela francesa, como de la doctrina nacional.

Para JOSSERAND: "El divorcio es la ruptura del matrimonio, en vida de los esposos, bien por su común voluntad, bien por la voluntad de uno solo que repudia al otro". (3)

CARBONNIER nos dice: "El divorcio consiste en la disolución de un matrimonio válido, en vida de los cónyuges". (4)

Los hermanos MAZEAUD por su parte nos dan el siguiente concepto: "El divorcio es, así, la ruptura del vínculo conyugal, pronunciada por los tribunales en vida de los esposos, a petición de uno de ellos o de ambos". (5)

BONNECASE señala: "Divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, por causas determinadas y mediante resolución judicial". (6)

PLANIOL Y RIPERT dan un concepto más amplio y definen al divorcio como: "...la disolución en vida de los esposos de un matrimonio válido, que no puede obtenerse mas que por una sentencia judicial y por las causas determinadas por la ley". (7)

- 
- (3) JOSSERAND, Louis. "Derecho Civil". T.I. Vol.II. Ediciones - Jurídicas Europa-América. Bosch y Cía-Editores. Buenos Aires, 1952. Pág. 139.
- (4) CARBONNIER, Jean. "Derecho Civil". T.I. Vol.II. Bosch Casa Editorial-Úrgel. Barcelona, 1961. Pág. 153.
- (5) MAZEAUD, Henry, Leon y Jean. "Lecciones de Derecho Civil". 1a. Parte. Vol.IV. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1959. Pág. 375.
- (6) BONNECASE, Julián. "Elementos de Derecho Civil". T.I. Ed. - José Cajica Jr. Puebla, Pue., 1945. Pág. 552.
- (7) PLANIOL, Marcel y RIPERT, Jorge. "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés" T.II. Ed. Cultural, S.A. La Habana, 1946. Pág. 368.

Por último, COLIN Y CAPITANT a semejanza de Planiol y Ripert lo conceptúan de la siguiente manera: "Divorcio es la disolución del matrimonio viviendo los dos esposos, a consecuencia de una resolución judicial dictada a demanda de uno de ellos o de uno y otro por causas establecidas por la ley". (8)

Observando los conceptos anteriores, se desprende la importancia que le conceden los autores citados a la existencia física de ambos cónyuges para la realización del divorcio, circunstancia que algunos tratadistas nacionales también resaltan, como se observará en los conceptos siguientes.

Por lo que toca al tratamiento que le dá la doctrina mexicana al divorcio, se citan a continuación a los siguientes autores.

DE IBARROLA define al divorcio diciendo: "El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los cónyuges". (9)

En seguida, el anterior autor agrega: "...esta ruptura no puede tener lugar mas que mediante la acción de la justicia y por las causas determinadas por la ley". (10)

MONTERO DUHALT nos dá el siguiente concepto: "Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido". (11)

Pasando a otro autor, GALINDO GARFIAS señala: "El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos,

- 
- (8) COLIN, Ambrosio y CAPITANT, Henry. "Curso Elemental de Derecho Civil". T.I. Instituto Editorial Reus. Madrid, 1952. -- Pág. 436.
- (9) DE IBARROLA, Antonio. "Derecho de Familia". Editorial Porrúa, S.A. México, 1981. Pág. 259.
- (10) Idem. Pág. 259.
- (11) MONTERO DUHALT, Sara. "El Derecho de Familia". Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. Pág. 196.

decretada por autoridad competente y fundada en alguna de las causas expresamente establecidas por la ley". (12)

Por su parte PALLARES expresa: "El divorcio es un acto - jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo matrimonial y el contrato de matrimonio concluye, tanto - en relación a los cónyuges como respecto de terceros". (13)

El mismo autor dá una segunda definición y dice: "...el - divorcio consiste en la ruptura del vínculo conyugal, pero esta - sólo se obtiene mediante las formas y requisitos que la propia -- ley determina". (14)

Para DE PINA, el divorcio en sentido jurídico es: "...ex- tinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente - en un procedimiento señalado al efecto, y por una causa determinda da de modo expreso". (15)

Finalmente, FLORES BARROETA afirma: "El divorcio es la -- disolución del matrimonio, en vida de los cónyuges, por una causa posterior a su celebración, y que deja a los mismos cónyuges en - aptitud de contraer nuevo matrimonio". (16)

En conclusión, de las exposiciones anteriores se infiere que el divorcio es una institución por virtud de la cual se di- suelve el matrimonio, y que se obtiene mediante resolución dictada por autoridad competente, sea administrativa o judicial, y en algunos casos fundado en cualesquiera de las causas establecidas expresamente en la ley, recobrando los cónyuges la capacidad legal para poder contraer otro matrimonio.

- (12) GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho Civil" Primer Curso. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980. Pág. 575.
- (13) PALLARES, Eduardo. "El Divorcio en México". Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. Pág. 36.
- (14) Idem. Pág. 36.
- (15) DE PINA, Rafael. "Elementos de Derecho Civil Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. Vol. I. México, 1980. Pág. 338.
- (16) FLORES BARROETA, Benjamín. "Lecciones del Primer Curso de - Derecho Civil". Tomo II. México, 1964. Pág. 461.

#### IV. CONCEPTO LEGAL DE DIVORCIO.

Para concluir este breve capítulo, debemos decir que por lo que concierne a la legislación vigente, el Código Civil para el Distrito Federal no define en forma precisa lo que es el divorcio, incurriendo en la misma deficiencia que prevalecía en las modificaciones anteriores, más bien hace referencia a los efectos básicos que produce.

De tal manera, el artículo 266 del citado ordenamiento legal establece:

Art. 266. "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

## CAPITULO SEGUNDO

## PROGRESION HISTORICA DEL DIVORCIO

La institución del divorcio es tan antigua como el matrimonio. Cuando las sociedades se organizaron jurídicamente crearon el matrimonio como la forma legal de fundar la familia, y concomitantemente instituyeron el divorcio como el medio legal de extinguirlo.

En el presente apartado, nos avocaremos al estudio de esta controvertida figura remontándonos al derecho romano, por ser la cuna de la mayoría de las instituciones jurídicas, así como de las distintas leyes y códigos que han existido en el ámbito nacional.

## I. EL DIVORCIO EN EL DERECHO ROMANO.

Es de especial importancia referirnos al derecho romano en el estudio de la institución del divorcio, por ser un antecedente remoto de nuestra legislación.

## 1. LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO EN ROMA.

En el antiguo derecho romano, las causas que originaban la disolución del matrimonio eran las siguientes:

a) Por la voluntad del jefe de familia; quien en los inicios de Roma tuvo por mucho tiempo el derecho de romper, por su exclusiva voluntad, el matrimonio del hijo sometido a su autoridad, práctica en muchas ocasiones injusta que fué erradicada por los emperadores Antonio "El Piadoso" y Marco Aurelio.

b) Por la muerte de uno de los esposos; con la distinción de que si era el marido quién sobrevivía, podía en cual---

quier momento contraer nuevas nupcias; en cambio, si quién sobrevivía era la mujer, tenía que guardar un lapso de diez meses para poder contraer nuevo matrimonio. La finalidad de esta condición impuesta a la viuda, era la de evitar la confusión respecto de la paternidad del hijo que pudiera nacer durante ese tiempo.

c) Por la pérdida de cualquiera de los esposos del "conubium", esto es, cuando cualquiera de los cónyuges era reducido a la esclavitud, sin que el matrimonio pudiera reconstruirse retroactivamente con el regreso del cautivo, excepto en los casos en que ambos cónyuges hubieren sido capturados conjuntamente y hubieren cohabitado durante el cautiverio.

d) Por divorcio; causa de disolución conyugal que desde los primeros tiempos de Roma y durante la República, fué admitido y reglamentado legalmente, no obstante ser poco usual entre los antiguos romanos, por no ser compatible con la severidad de sus primitivas costumbres.

Sin embargo, posteriormente con el advenimiento del Imperio y con el relajamiento de las costumbres anteriormente rígidas, llegó a ser tan frecuente al grado que llegó a condenarse a la facilidad con que se disolvía el matrimonio.

Por lo que corresponde a ésta última causa de disolución del matrimonio, es decir el divorcio, revestía diferente forma atendiendo a si aquél se había celebrado "cum manus" o "sine manus", esto es, si la mujer se encontraba sujeta a la potestad del marido o libre de ella. En el primer caso, estando bajo la potestad del marido, el divorcio se reducía a un simple derecho de repudio por parte de éste último.

Señala PETIT: "La mujer sometida casi siempre a la manus del marido, era como una hija bajo la potestad paterna y en las

uniones de éste género, la facultad de divorcio se reducía a un derecho de repudio que sólo el marido podía usar por causas graves". (17)

Así, el divorcio dependía en forma exclusiva de un acto unilateral del marido y por causa grave, teniendo únicamente la obligación de restituir la dote de la mujer.

Ahora bien, si el matrimonio se había realizado por medio de la "conferratio", forma de celebración de naturaleza eminentemente solemne practicada por los patricios, se disolvía por la "disferratio" en la que se requerían también de ciertas formalidades, consistentes en realizar una ofrenda a Júpiter dios del matrimonio, acompañada de expresiones verbales y ante la presencia de un sacerdote, quién podía negarse a officiar la ceremonia si no existía causa de divorcio reconocida por el derecho sacro.

Si el matrimonio se había contraído por "coemptio", es decir, por compra de la mujer, se disolvía por medio de la "remancipatio" que consistía en una especie de venta de la mujer - hecha por el marido en calidad de esclava, semejante a una "manumisio".

Nos dice MONTERO DUHALT, que "La remancipatio de la mujer casada equivalía a la emancipación de la hija, era realmente un repudio". (18)

Por otra parte, si el matrimonio se había celebrado "sine manus", la facultad de disolverlo ya no era exclusiva del marido y por lo tanto, era susceptible de ser ejercitado tanto por la mujer como por el marido.

---

(17) PETIT, Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano" Traducido por Manuel Rodríguez Carrasco. Ed. Araujo. Argentina. Rivadavia. 1765. B. Aires. Pág. 109.

(18) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 205.

## 2. FORMAS DE DIVORCIO.

En un principio y durante la época de Augusto, el divorcio en Roma asumía dos formas distintas: Bona Gratia y Repudium.

a) Bona Gratia.- Esta forma se realizaba desprovista de toda solemnidad y operaba por el simple acuerdo de los cónyuges (divortium comuni consensu), partiendo de la base de que "el mutuo disenso disuelve lo que el consentimiento había unido". (19)

Sin embargo, esta forma tenía una excepción tratándose - de la liberta, quien estaba impedida de divorciarse de su patrón sin su consentimiento, por mandato expreso de la Ley Julia de Ma ritandis.

b) Repudium.- Paralela a la forma anterior, el divorcio también podía intentarse a petición de los cónyuges sin que mediara causa alguna, siendo suficiente la declaración expresa de cualquiera de ellos, externando su deseo al otro de no continuar la vida en común, para quedar desligados jurídicamente, a excepción de la mujer sujeta a la potestad del marido.

La Ley Julia de Adulteris, establecía como requisitos para llevar a cabo esta forma de divorcio, la notificación de la voluntad de quien lo solicitara, ante la presencia de siete testigos, y mediante un acta que era entregada al otro cónyuge por un liberto o de manera verbal.

En este caso no se requería la existencia de una causa - determinada para la legitimación del divorcio, en razón de que - el matrimonio en Roma se cimentaba en el afecto conyugal y no sólo por el hecho de la cohabitación.

---

(19) ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Derecho Civil Mexicano". Tomo Segundo. Derecho de Familia. Vol. II. Antigua Librería Robredo. México, 1962. Pág. 14.

Expresa MARGADANT que "Los romanos consideraban que no debía subsistir un matrimonio si una de las partes se daba cuenta de que la affectio maritalis había desaparecido". (20)

Durante el esplendor del imperio romano, el divorcio proliferó en forma por demás alarmante sobre todo en las clases pudientes y poderosas, a tal grado que condujo al resquebrajamiento de la antes sólida unidad familiar, coadyuvando a hacer perder al matrimonio la estabilidad moral y religiosa que le caracterizaba en un principio.

Al arribar al trono Constantino, se inició una lucha contra la facilidad con que se obtenía el divorcio, prohibiéndolo en los casos en que se efectuara contra la voluntad de uno de los cónyuges, si no se comprobaba la existencia de alguna de las causas establecidas en la ley.

Posteriormente, durante el mando de Justiniano considerado el de mayor esplendor en el derecho romano, ya se reconocían cuatro tipos de divorcio respecto de los cuales no se necesitaba sentencia judicial, a saber:

- a) Por mutuo consentimiento.
- b) A petición de uno de los cónyuges invocando una de las causas establecidas en la ley.
- c) Por voluntad unilateral, sin que exista causa legal, pero en este caso el cónyuge demandante se hacía acreedor a una sanción.
- d) Bona Gratia, que se fundaba no en una causa legal, pero si en aquéllas circunstancias que hacían inútil la continuación del matrimonio.

---

(20) MARGADANT, Guillermo F. "Derecho Romano". Editorial Esfinge, S.A. 8a. edición. México, 1978. Pág. 211.

### 3. CAUSAS DE DIVORCIO.

El emperador citado en último término, estableció como causas legales para poder disolver el matrimonio las que se citan a continuación, atendiendo a la culpabilidad del marido o de la mujer.

"Las causas de divorcio eran para el hombre las siguientes: a) Que la mujer hubiera encubierto algún crimen contra la seguridad del estado; b) Adulterio probado de la mujer; c) Atentado contra la vida del marido; d) Tratos con hombres contra la voluntad del marido o haberse bañado con ellos; e) Alejamiento de la casa marital sin la voluntad del esposo, y f) Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin permiso del marido. Las causas para la mujer: a) La alta traición oculta del marido; -- b) Atentado contra la vida de la mujer; c) Tentativa de prostituir-la; d) Falsa acusación de adulterio; e) La locura, y f) Que el marido tuviera su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella en el mismo pueblo". (21)

Es importante resaltar que algunas de estas causas, vienen a constituir los antecedentes más remotos de las que se han establecido en los distintos ordenamientos legales que han regido en nuestro país.

"En la edad media, el derecho canónico continúa con éxito la lucha contra el divorcio, declarando que el matrimonio es indisoluble por naturaleza pero permitido como remedio para situaciones inaguantables 'el divorcio en cuanto a cama y mesa, pero no en cuanto al vínculo', la declaración de nulidad, dispensas de no haberse consumado el matrimonio". (22)

(21) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 206.

(22) MARGADANT, Guillermo F. ob. cit. Pág. 213.

## II. EL DIVORCIO EN EL DERECHO MEXICANO.

La institución del divorcio ha campeado también en nuestra legislación desde sus comienzos, siendo incluso conocida por las antiguas culturas prehispánicas, adoptando diversas formas y produciendo variados efectos a través del proceso histórico legislativo, por consiguiente nos abocaremos a la revisión del divorcio, partiendo de la cultura prehispánica de mayor esplendor en el territorio nacional, la azteca.

### 1. DERECHO PRECOLONIAL.

No obstante que son relativos los antecedentes que se tienen sobre la organización jurídica de los antiguos pueblos -- que habitaron la nación antes de la llegada de los españoles, -- gracias a las relaciones de historiadores y cronistas de la Colonia que han perdurado en el tiempo, se ha podido llegar a conocer algunas normas de carácter legal que los regía, basadas fundamentalmente en costumbres que eran transmitidas de generación en generación.

En la época prehispánica no existía una legislación uniforme que rigiera para todos los habitantes, en razón de que los diversos grupos étnicos que ocupaban el territorio actual, tenían gobiernos diferentes y leyes distintas en su mayoría, sobre saliendo por su importancia y por la hegemonía que ejercitaron -- sobre los demás grupos sociales el pueblo azteca.

Señala MONTERO DUHALT que "Entre los aztecas el vínculo matrimonial era susceptible de disolución durante la vida de los cónyuges, ya porque se tratara de un matrimonio temporal, cuya subsistencia estaba sujeta a la voluntad del hombre, ya porque -- hubieran causas que ameritaban la disolución". (25)

Para que el divorcio se considerara válido entre los aztecas y se produjera el rompimiento del vínculo conyugal, se re-

(25) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 208.

quería la autorización de quien debía otorgarla, y que quien solicitara la autorización se separara definitivamente de su cónyuge.

A fin de obtener un conocimiento más amplio y lograr una mayor comprensión, sobre ésta institución y su práctica entre los aztecas, a continuación transcribimos parte de la obra del autor Carlos H. Alba, quien a través de acuciosas investigaciones en la obra de historiadores y cronistas de la Colonia, así como en el estudio de antiguos códigos, ha elaborado una glosa a manera de código, sobre las prácticas y costumbres que revestían el carácter de norma legal, llevadas a cabo por los antiguos mexicanos.

En su obra, el autor mencionado recoge las siguientes normas que sobre la institución del divorcio prevalecían entre los aztecas:

- "Art. 414. El matrimonio solo puede disolverse en virtud de una resolución judicial.
- Art. 415. El divorcio solo se concederá tácitamente.
- Art. 416. El divorcio no se ordenará por medio de sentencia formal en vista de no ser bien mirado por el pueblo.
- Art. 417. Tanto los hombres como las mujeres tienen el derecho de pedir el divorcio.
- Art. 418. Los matrimonios a prueba están fuera de divorcio.
- Art. 419. Las causas de divorcio para el hombre son: I.- La esterilidad en la mujer. II.- La pereza de la esposa. III.- Ser la esposa descuidada y sucia. IV.- Ser pendeñciera. V.- La incompatibilidad de caracteres.
- Art. 420. Las causas de divorcio para la mujer son: I.- Los maltratos físicos. II.- El no ser sostenida por el marido en sus necesidades. III.- La incompatibilidad de caracteres.
- Art. 421. Los esposos desavenidos se presentarán ante los jueces para exponer las causas que

tuvieren para pedir la separación u oponerse a ella.

- Art. 422. Los jueces que conozcan de los divorcios no darán su autorización tácita para que se efectúe la separación sin haber tratado antes de disuadir a los cónyuges desavenidos, invitándolos a reconciliarse y a vivir en paz.
- Art. 423. Si los cónyuges aceptando la invitación del juez, deciden continuar su vida matrimonial, el asunto quedará terminado.
- Art. 424. Si los esposos insisten en su actitud -- los jueces los despacharán rudamente dándoles así su tácita autorización.
- Art. 425. Realizada la separación el cónyuge culpable pierde la mitad de sus bienes en favor del cónyuge inocente.
- Art. 426. Una vez autorizado tácitamente el divorcio, los hijos varones quedarán con el padre y las hijas con la madre.
- Art. 427. Al mismo tiempo, y tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 425, cada cónyuge recuperará los bienes que haya aportado al matrimonio.
- Art. 428. Ambos divorciados quedarán en aptitud de volverse a casar, salvo entre ellos mismos, de acuerdo con lo dispuesto por la ley penal respectiva". (24)

Visto a través del panorama anterior, encontramos en primer lugar que la acción para pedir el divorcio era potestativa -- tanto para el hombre como para la mujer, sin embargo, éste no era bien visto entre el pueblo azteca, al extremo de que los jueces se resistían a concederlo tratando previamente de disuadir a los consortes que lo solicitaban, y solamente, cuando después de múltiples gestiones y sin que lograran reconciliarlos, lo otorgaban tácitamente despachando con rudeza a los consortes.

(24) H. ALBA, Carlos. "Estudio Comparado Entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano". Ediciones Especiales - del Instituto Indigenista Iberoamericano.

Los efectos que producía el divorcio una vez otorgado, - eran los siguientes: Que el cónyuge culpable era sancionado con la pérdida de la mitad de sus bienes; los hijos varones quedaban bajo la custodia del padre y las mujeres bajo la de la madre; am**os** cónyuges quedaban en aptitud de contraer nuevo matrimonio, - excepto entre ellos mismos, siendo este efecto el origen precolum**ino** del divorcio vincular establecido en nuestra legislación en el año de 1914.

## 2. DERECHO COLONIAL.

Al producirse la conquista, las antiguas costumbres indígenas se fusionaron en parte con las instituciones jurídicas que prevalecían en la Península Ibérica en el siglo XVI, traídas al Nuevo Mundo por los conquistadores creando un derecho nuevo agru**pado** en un cuerpo legal que se conocía con el nombre de Leyes de Indias, quedando por consiguiente el panorama jurídico de la reciente Colonia, compuesto por tres clases de leyes:

a) Leyes netamente españolas; expedidas en España y que por extensión tuvieron vigencia en la Nueva España.

b) Leyes dictadas exclusivamente para todas las colonias españolas en América, aplicables por lo tanto en el territorio nacional.

c) Leyes expedidas para que rigieran exclusivamente en la Nueva España.

Por lo que concierne al derecho privado y concretamente en materia de divorcio, rigió el derecho canónico que imperaba en la Madre Patria, y que reconocía exclusivamente el divorcio - separación que no disuelve el vínculo matrimonial, consistiendo únicamente en la separación del lecho, mesa y habitación, funda-

do en la indisolubilidad del matrimonio por considerarlo un sacramento perpétuo.

De los ordenamientos legales españoles que tuvieron aplicación en la Colonia y que contemplaban al divorcio separación, se encuentran Las Siete Partidas y el Fuero Juzgo.

"Las Siete Partidas se ocupan del divorcio en el título noveno, donde se encuentran, entre las más importantes, las siguientes leyes:

La segunda que autoriza el divorcio por causa de adulterio y ordena al marido que tiene conocimiento de este delito, - que acuse a su mujer, si no lo hace, peca mortalmente. La acusación deberá presentarse ante el Obispo o ante un oficial suyo.

La ley tercera autoriza también la separación de los esposos cuando el matrimonio se celebró, no obstante existir un impedimento dirimente y también si los esposos son cuñados. En este caso, se trata más bien de pedir la anulación del matrimonio y no del divorcio.

En este caso la acción es pública, porque puede ejercitarla cualquier persona.

La ley cuarta prohíbe que pidan la acción mencionada las siguientes personas: el que supiese que estaba en pecado mortal o que se le probase estarlo, a menos que le correspondiese hacerlo por parentesco. Tampoco se deberá oír al que lo hiciese con intención de utilizarse de alguna cosa de aquellos a quienes acusa, ni al que hubiese recibido dinero u otra cosa por esta razón, siempre que se le pudiese probar". (25)

---

(25) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 15.

"En el Fuero Juzgo encontramos en el Libro Tercero, Sexto título, las siguientes disposiciones:

1. Se prohíbe que alguno se case con la mujer que dejó - el marido a no ser que supiese que fué dejada por escrito o por testigos. (Esta ley demuestra que el divorcio, en aquél entonces, no era indisoluble).

2. Si violare la prohibición, y las personas unidas en - el segundo matrimonio fuesen de calidad social, las citadas autoridades deben separarlos inmediatamente y poner a disposición -- del primer marido, tanto a la mujer como al que se casó con ella, a no ser que el marido estuviese ya casado con otra, para que - hiciera con ellos lo que fuere su voluntad.

3. Si el marido abandona a su mujer sin motivo legal -- (con tuerto) pierde la dote que recibió y no tiene derecho a ninguno de los bienes de su mujer. Además si había enajenado lo que había recibido de su mujer, estaba obligado a devolverlo.

4. Si la mujer abandonada injustamente, le hubiere dado a su esposo algún bien, aunque fuera por escrito, tal donación no valdría (mas quanto diera la mulier por aquel escrito, todo debe tornar a ella)". (26)

### 3. EL MEXICO INDEPENDIENTE.

La lucha por la liberación del yugo español que había -- prevaecido a lo largo de tres siglos y que culminó con la proclamación de la independencia en el año de 1821, trajo como resultado que el país se viera inmerso en una crítica inestabilidad social, política y jurídica. El incipiente estado requería - por consiguiente de una organización en todos los ordenes, lo - que motivó que todos los esfuerzos legislativos se encaminaran a

la creación de un nuevo orden jurídico, mismos que culminaron -- con la aparición de la primera Constitución en el año de 1824.

No obstante que en un principio la intención era supri-- mir las rígidas disposiciones españolas que aún prevalecían, en materia de derecho privado se siguió aplicando el viejo derecho español, principalmente las disposiciones contenidas en las Partidas.

Este impulso legislativo empezó a rendir sus frutos, -- principalmente en provincia donde surgieron algunos intentos que dieron por resultado el nacimiento de los primeros Códigos Civiles o proyectos pero solo a nivel local, en tanto que para el -- Distrito y los entonces territorios federales fué necesario es-- perar hasta el año de 1870, para ver el nacimiento de su primer Código Civil.

De esta forma, surgieron en el contexto jurídico nacional de la época, en órden cronológico los siguientes ordenamientos:

- a) Código Civil del Estado de Oajaca de 1827-1828, consi-- derado el primero en su género en hispano-américa.
- b) Proyecto de Código Civil del Estado de Jalisco de -- 1833.
- c) Código del Estado de Veracruz de 1868.
- d) Código Civil del Estado de México de 1870.
- e) Ley del Matrimonio Civil de 1859, expedida por Benito Juárez con el propósito de convertir al matrimonio en un acto de naturaleza civil, despojado del carácter - religioso que tenía.

Por lo que toca al Distrito y Territorios Federales, el primer Código Civil que tuvo, nació en el año de 1870 con una vida relativamente corta, pues para el año de 1884 apareció el segundo Código que lo abrogó. A su vez, este ordenamiento fué deroga-- do parcialmente por la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917,

y para el año de 1932 es abrogado totalmente cuando entra en vigor el primero de octubre de ese año el Código Civil vigente.

Una nota característica de todos los ordenamientos citados con anterioridad, excepto la Ley Sobre Relaciones Familiares, es que no contemplaban el divorcio vincular o absoluto, sino que éste es establecido por primera vez en nuestra legislación, mediante la expedición de un decreto de fecha 23 de diciembre de 1914, confirmado posteriormente en la Ley Sobre Relaciones Familiares mencionada y finalmente en el Código en vigor.

"Todas las legislaciones o proyectos legislativos del siglo XIX, en materia de divorcio tienen como semejanza un sólo tipo de divorcio: el divorcio separación, con ligeras variantes en cuanto a las causales, requisitos formales y consecuencias jurídicas, son fundamentalmente semejantes". (27)

### III. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

Habiendo analizado la figura del divorcio a través de las diversas etapas históricas por las que ha recorrido el orden jurídico mexicano, toca ahora estudiarlo inmerso en la legislación a partir del primer Código Civil que dió nuestro país.

#### 1. CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAJACA DE 1827-1828.

"Siempre se había creído que el primer código civil de la América hispano-portuguesa fué el de Bolivia de 22 de octubre de 1830 y que el primero de la misma materia expedido en nuestra patria fué el del Estado de Veracruz, de 17 de diciembre de 1868.

Mas la verdad es otra, pues el primer ordenamiento en la materia, tanto de Iberoamérica como de México, es el Código Civil del Estado de Oaxaca expedido separadamente en tres libros sucesivos por el II Congreso Constitucional de dicha entidad fe-

---

(27) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 210.

derativa en las siguientes fechas: el primer libro precedido por el título preliminar, el día 31 de octubre de 1827, el segundo - el 2 de septiembre de 1828 y el tercero el 29 de octubre del mismo año 1828, en la inteligencia de que estos libros fueron respectivamente promulgados por los señores gobernadores don José - Ignacio de Morales, don Joaquín Guerrero y don Miguel Ignacio de Iturribarría, el 2 de noviembre de 1827 el inicial, el 4 de septiembre de 1828 el siguiente y el 14 de enero de 1829 el último". (28)

En efecto, corresponde al Estado de Oaxaca la gloria de ser la cuna de la legislación civil en toda Iberoamérica, al expedir en los años de 1827-1828 el primer Código Civil de los -- tiempos modernos, descubrimiento que llevó a cabo el distinguido maestro don Raúl Ortiz-Urquidi, terminando con la añeja creencia de que el primer Código Civil expedido en la República Mexicana era el de la entidad veracruzana de 1868, que entró en vigor en 1869.

Dentro del citado cuerpo de leyes cuyo nombre original - es el de "Código Civil para el Gobierno del Estado Libre de Oaxaca", la institución del divorcio se encontraba regulada en el -- Título Sexto del capítulo primero, a partir del artículo 144 al 168, contemplando únicamente el divorcio separación inspirado - aún en el derecho canónico en boga durante la Colonia, tal como se observa del numeral 144 que establecía:

Art. 144. "Por divorcio se entiende solamente la separación del marido y muger en cuanto al lecho y habitación, con autoridad del -- juez. Hay divorcio perpetuo y temporal".

De la transcripción anterior, se desprende la existencia única del divorcio separación en cuanto al lecho y habitación, - perdurando el vínculo matrimonial. Por otro lado, establecía dos

---

(28) ORTIZ-URQUIDI, Raúl. "Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana". Ed. Porrúa, S.A., México, 1975. Pág. 9

tipos de divorcio; el perpetuo y el temporal, en los que se exigía como requisito previo para su interposición, agotar una fase conciliatoria en la que se procuraba obtener un avenimiento entre las partes solicitantes.

El divorcio perpetuo tenía lugar exclusivamente cuando se fundaba en el adulterio de los cónyuges como causa única, según se observa en el texto del artículo siguiente que decía:

Art. 145. "El marido puede pedir divorcio perpetuo por causa de adulterio de su muger. De la misma manera la muger puede pedir divorcio perpetuo por causa de adulterio de su marido".

Ahora bien, este ordenamiento disponía que la reconciliación y el perdón de los cónyuges llevados a cabo después de presentada la demanda e incluso en cualquier estado en que se hallare el juicio, así como el hecho de que el demandado probare que el actor ha cometido también adulterio y no ha sido perdonado por aquél, extinguía la acción de divorcio atento a lo previsto en los artículos 147 y 150 que textualmente señalaban:

Art. 147. "La acción de divorcio será extinguida por el perdón y reconciliación de los esposos verificada después del adulterio; y aún cuando dicha reconciliación haya sido hecha después de intentada la demanda y aún en cualquier estado en que se halle el juicio".

Art. 150. "Se extingue también la acción del divorcio por adulterio si el acusado prueba que el actor ha cometido también adulterio, sobre el cual no ha recaído perdón".

Es interesante saber que en este Código la mujer independientemente de que fuera o no la que diera causa al divorcio, podía dejar el hogar conyugal y además tenía derecho a percibir

una pensión alimenticia provisional durante el tiempo que durara el juicio, misma que gravitaba en primer lugar sobre los bienes comunes, y a falta de éstos sobre los que eran del marido, cumpliendo únicamente con la obligación de residir en el lugar que le fuera señalado por el juzgador, como se desprende de los artículos que a continuación se transcriben:

Art. 151. "La muger acusada o actora en divorcio - por adulterio puede dejar la habitación de su marido durante el pleito y pedir - una pensión alimenticia sobre los bienes de la comunidad, y en falta de éstos sobre los del marido proporcionada a las facultades de este, y además los gastos del pleito.

El juez civil señalará la casa donde la muger deba residir y fijará la pensión de alimentos que el marido debe proporcionarmente pagarle".

Art. 152. "La muger está obligada a justificar su residencia en la casa señalada por el juez, siempre que al efecto sea requerida. Por falta de esta justificación el marido podrá rehusarle la pensión alimenticia".

Por lo que concierne a la situación de los hijos, por regla general y durante el procedimiento quedaban bajo la custodia paterna, provisionalmente e independientemente de que fuera el demandante o el demandado, pero una vez decretado el divorcio, - quedaban bajo la custodia del cónyuge que lo obtuvo, excepto en los casos en los que el juez tomando en consideración su bienestar dispusiera que quedaran bajo el cuidado del culpable o de otros parientes, pero en cualquier caso subsistía la obligación - para ambos padres de procurar en proporción a sus posibilidades lo necesario para la manutención y educación de aquéllos, como - se colige de los artículos 153, 160 y 161 del ordenamiento oaxaqueño que se reproducen en seguida:

Art. 153. "Los hijos continuarán provisionalmente - al cuidado del padre, ya sea actor, ya - sea acusado de adulterio; a menos que el juez civil á virtud de la demanda de la madre o de los parientes ordenase otra - cosa para el mayor bien de los hijos".

Art. 160. "Los hijos serán confiados al esposo que obtuvo el divorcio; á menos que el juez a virtud de la demanda de los parientes, ordenase para el mayor bien de los hijos, que todos o alguno de ellos sean confiados al cuidado del otro esposo o de otra tercera persona".

Art. 161. "Cualesquiera que sea la persona á la que los hijos hayan sido confiados, el padre y la madre conservarán respectivamente - el derecho de inspeccionar la manuten- ción y educación de los hijos, y serán - obligados a contribuir para estos obje- tos en proporción de sus facultades".

La situación de los bienes, decretado el divorcio, se re- gulaba de la siguiente forma; la mujer que solicitara el divor- cio tenía derecho a exigir durante la tramitación del mismo, a - que se levantara un inventario de los bienes muebles adquiridos durante el matrimonio, existiendo la obligación por parte del ma- rido de responder por ellos como si fuera depositario, siendo -- además nulas todas las enajenaciones que efectuara sobre los in- muebles que hubiere y que fueren innecesarias para su administra- ción, según se desprende del texto de los artículos 154 y 155 -- que se citan:

Art. 154. "La muger casada o actora por causa de a- adulterio podrá en cualquier estado de la causa, comenzando desde la data en que se dió traslado de la demanda, ecsijir que - sean inventariados por el juez o alcalde de su domicilio los bienes muebles de la comunidad.

El marido responderá de estos bienes como un depositario de ellos".

Art. 155. "Toda obligación contraída por el marido que no sea necesaria para la administración de los bienes de la comunidad, toda enajenación de los bienes raíces de la comunidad, hechas después de la demanda del divorcio, serán declaradas nulas".

Tratándose de divorcio temporal, este tenía lugar cuando uno de los cónyuges infringía una norma de carácter religioso, o bien por razones de seguridad o por causa de malos tratos de un cónyuge para el otro, que obstaculizaban la continuidad del matrimonio, produciendo la separación de los consortes por el tiempo que durara la causa, misma que al desaparecer hacía que el cónyuge que lo hubiera solicitado se viera obligado a regresar con el otro y continuar la vida en común.

Las causas que originaban este tipo de divorcio se encuentran contempladas en el artículo 162 que decía:

Art. 162. "El marido y la mujer podrán pedir divorcio temporal:

Primero: Porque uno de los consortes haya caído en heregía ó apostasia justificadas; pero si en este caso el consorte apostata o herege se convierte, el católico está obligado a reunirse con él.

Segundo: Cuando la mujer temiese ser complicada en los crímenes de su marido, que pudieran causarle la pérdida de su vida, de su honor, ó de sus bienes, porque corriese peligro de ser reputada complice de aquel.

Tercero: Por la locura ó furor de uno de los consortes, si el otro corriese peligro de su vida, o de padecer otro daño muy grave; pero esto se entiende en el caso de que usando la precaución no pueda liberarse del peligro.

Cuarto: Por causa de crueldad y malos tratamientos, sea en obras, como golpes, heridas ú otras considerables, sea en palabras ultrajantes y frecuentes transportes, sea por medio de amenazas capaces de inspirar miedo en un varón constante.

La acción que proviene de esta cuarta causa, así como de las otras tres, -- compete no solo a la muger sino tambien al marido".

Art. 163."Cuando cesase la causa que motivo el divorcio temporal, ó si el que uso los malos tratamientos diese seguridad de su enmienda, el consorte inocente esta obligado á reunirse y continuar en su matrimonio".

A manera de comentario, cabe mencionar que en este ordenamiento, correspondía al tribunal eclesiástico conocer de las demandas de divorcio ya fuera temporal o perpetuo, por lo que -- respecta a decretar la separación de los cónyuges y declarar el mismo; siendo competencia exclusiva de los jueces civiles todas las providencias relativas al depósito de la mujer, fijación de la casa en que debía de residir durante la tramitación en forma provisional, el otorgamiento de la custodia de los hijos, el de las pensiones alimenticias y el aseguramiento de los bienes; lo anterior en razón de que en la época en que fué expedido dicho Código, tanto el matrimonio como el divorcio tenían un profundo carácter religioso por encontrarse ambas instituciones bajo la tutela de la Iglesia.

## 2. CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ DE 1868.

Al igual que su antecesor del Estado de Oaxaca de 1827-1828, éste Código admite también en exclusiva un solo tipo de -- divorcio; el de separación de cuerpos, reiterando el carácter -- perpetuo del matrimonio establecido por el derecho canónico, pero con la modalidad de que suspende algunas de las obligaciones inherentes al matrimonio, como se desprende del artículo 226 que decía:

Art. 226."El divorcio no disuelve el matrimonio, de manera que alguno de los divorciados pue-

da contraer otro matrimonio o faltar a la fidelidad, a que le obliga el que es objeto del mismo divorcio; pero suspende la vida común de los casados y algunas de las obligaciones consiguientes al matrimonio".

En este ordenamiento no era suficiente el simple deseo de ambos consortes para que se efectuara la separación, se requería para que se llevara a cabo, la supresión de la comunidad conyugal, que esta fuera decretada por la autoridad competente pues de lo contrario, la separación así hecha no producía ningún efecto legal, como se desprende del contenido del artículo 227 cuyo texto decía:

Art. 227. "El mutuo consentimiento de los cónyuges para divorciarse no autoriza su separación voluntaria, ni produce efecto legal alguno civil".

El artículo 228 establecía siete causales por las cuales procedía el divorcio, y que eran:

Art. 228. "Son causas legítimas para el divorcio: -  
 1o. El adulterio, menos cuando ambos cónyuges se hayan hecho reos de este crimen, ó cuando el esposo prostituya á la esposa con su consentimiento; más en el caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del marido por decisión judicial sin perjuicio de que este sea castigado conforme a las leyes. En este caso como el de concubinato público del marido, dan derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio. 2o. La acusación de adulterio hecha por el marido á la mujer ó por esta a -- aquel, siempre que no la justifiquen en -- juicio. 3o. El concubinato con la mujer, de suerte que resulte contra el fin esencial del matrimonio. 4o. La inducción con pertinencia, al crimen, ya sea que el marido induzca a la mujer, o esta a aquel.

5o. La crueldad excesiva del marido con la mujer, o la de esta con aquel. 6o. La enfermedad contagiosa de alguno de los esposos, grave de tal manera que comprometa la existencia del otro. 7o. La demencia de alguno de los esposos, cuando los de la mente dé lugar á temor por la vida del otro.

En todos estos casos, el ofendido - justificará en la forma legal su acción - ante el juez competente de primera instancia, y este, conociendo en juicio sumario, fallará inmediatamente que el juicio esté perfecto, quedando en todo caso a la parte agraviada el recurso de apelación y -- demás correspondientes".

Por otra parte, hacía distinción entre divorcio perpetuo y temporal, fundando este último en las dos últimas fracciones - del artículo anteriormente citado, suspendiendo temporalmente la cohabitación de los cónyuges, como se observa del texto del artículo 232 que señalaba:

Art. 232."El divorcio que se conceda por algunas - de las causales comprendidas en las fracciones 6a. y 7a. del artículo 228, será precisamente temporal, en cuanto a la - obligación de cohabitar quedando subsistentes las demás obligaciones del cónyuge que haya solicitado el divorcio para con el demente ó enfermo".

### 3. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1870.

Este ordenamiento legal que entró en vigor el 1o. de marzo de 1871, fué el primero de la materia que se expidió para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California, y respecto de él, afirma MONTERO DUHALT, "... trajo la consecuencia de - unificar la materia civil en todo el territorio de la República, pues, con variantes ligeras en cada entidad federativa, sirvió - de modelo a todas ellas para la elaboración de sus propios códigos civiles". (29)

(29) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 210.

Siguiendo la línea característica de todos los ordenamientos civiles del siglo pasado, también admitía únicamente el divorcio separación fundado en la indisolubilidad del vínculo conyugal, y a semejanza del Código de Veracruz de 1868, producía el efecto de suspender ciertas obligaciones civiles que nacían del matrimonio, como se aprecia en lo dispuesto por el numeral 239 que señalaba:

Art. 239. "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende solo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este código".

En éste cuerpo de leyes, la separación procedía a solitud de ambos consortes de común acuerdo, una vez satisfechos los diversos requisitos que para su procedencia establecía, o a petición de uno de ellos fundado en alguna de las causales contenidas en el artículo 240, que literalmente decía:

Art. 240. "Son causas legítimas de divorcio: 1a. El adulterio de uno de los cónyuges; 2a. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer; 3a. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal; 4a. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la convivencia en su corrupción; 5a. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años; 6a. La sevicia del marido con su mujer o la de esta con aquel; 7a. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro"

Por lo que concierne a la primera causa, esto es al adulterio, MONTERO DUHALT dice que "... el de la esposa era siempre

causa de divorcio y el del marido únicamente cuando lo cometiera en la casa común, que hubiera concubinato o que la esposa fuera maltratada por la coadultera o que hubiera escándalo o insulto público del marido a su esposa". (30)

Un aspecto relevante que se desprende de la lectura del numeral anteriormente citado, es que las causas de divorcio que establecía el Código de 1870 constituyen el antecedente de algunas de las que se encuentran contenidas en el artículo 267 del Código Civil vigente.

En cuanto al divorcio por mutuo disenso, se encontraba contemplado en el artículo 246 del Código en comento, cuyo texto decía:

Art. 246. "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en cuanto al lecho y habitación, no podrán verificarlo sino ocurriendo por escrito al juez, y en los términos que expresan los artículos siguientes: en caso contrario, aunque vivan separados se tendrán como unidos para todos los efectos legales del matrimonio".

Un aspecto característico de este ordenamiento legal, es el acendrado proteccionismo que con énfasis se otorgaba al vínculo matrimonial, como se colige de la diversidad de obstáculos que tenían que sortear los cónyuges para poder obtener la separación, y refiriéndose a ellos, ROJINA VILLEGAS manifiesta; "Este ordenamiento se encuentra inspirado en un profundo proteccionismo al matrimonio como institución indisoluble, debido a lo cual interpuso a la realización del divorcio, una serie de trabas y formalidades". (31)

---

(30) Idem. Pág. 211.

(31) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 17.

Esta serie de trabas y formalidades a las que alude el autor mencionado, estaban contenidas en los preceptos que a continuación se reproducen literalmente:

Art. 247."El divorcio por mutuo consentimiento no tiene lugar después de veinte años de matrimonio, ni cuando la mujer tenga más de cuarenta y cinco años de edad".

Art. 250."La separación no puede pedirse sino pasados dos años de la celebración del matrimonio. Presentada la solicitud el juez citará a los cónyuges a una junta en que procurará restablecer entre ellos la concordia; y si no lo lograre, aprobará el arreglo provisorio con las modificaciones que crea oportunas, y no citará a nueva junta hasta después de tres meses".

Art. 251."Pasados los tres meses, solo a petición de alguno de los cónyuges, citará el juez a otra junta en que los exhortará de nuevo a la reunión; y si esta no se lograre, dejará pasar aún otros tres meses".

Art. 252."Vencido este segundo plazo, si alguno de los cónyuges pidiere que se determine sobre la separación, el juez decretará esta, siempre que le conste que los cónyuges quieren separarse libremente".

De los artículos expuestos, se observa que el divorcio no podía obtenerse si no habían transcurrido dos años de vida matrimonial, y era improcedente también después de veinte años de haberse celebrado el matrimonio ó si la mujer era mayor de cuarenta y cinco años de edad. Por otra parte, durante el procedimiento se llevaban a cabo dos juntas de avenimiento con un intervalo de tres meses entre una y otra, en las cuales se exhortaba a los consortes para que diesen por terminado el conflicto, y si no había arreglo, se abría un nuevo compás de espera por otros tres meses, a cuyo término, si los divorciantes se mantenían en su postu

ra de separarse, hasta entonces el juez decretaba la separación.

Pero aún todavía más, la separación decretada tenía efectos provisionales y no podía exceder de tres años, los cuales --- una vez transcurridos y si todavía existía en los cónyuges el --- deseo de separarse, se duplicaban los plazos asignados a las juntas anteriores, al término de los cuales el juez decretaba la separación definitiva, como se observa del texto de los artículos --- que a continuación de citan:

Art. 257. "La sentencia que apruebe la separación, --- fijará el plazo que esta deba durar con--- forme al convenio de las partes, con tal que no exceda de tres años".

Art. 258. "Si pasado este término los consortes in--- sisten en la separación, el juez procederá como esta prevenido en los artículos --- 248 a 257 duplicando todos los plazos fijados en ellos".

Art. 259. "Lo mismo se hará si concluido el término de la segunda segunda separación, insis--- ten en ella los consortes; pero en esta --- vez no se duplicarán ya los plazos. Lo --- dispuesto en este artículo se observará --- siempre que concluido el término de una --- separación, los consortes insistan en el divorcio".

Por otra parte, la reconciliación de los cónyuges ponía --- fin al procedimiento en cualquier estado en que se encontrara, e incluso dejaba sin efectos la sentencia que decretaba la separación sin mayor requisito que ponerla en conocimiento del juez, atento a lo enunciado en los artículos 260, 263 y 264 del Código --- en revisión, que dicen:

Art. 260. "Los cónyuges de común acuerdo pueden reu--- nirse en cualquier tiempo".

Art. 263."La reconciliación de los cónyuges deja - sin efecto ulterior la ejecutoria que declaró el divorcio. Pone también término - al juicio si aún se está instruyendo; pero los interesados deberán denunciar su - nuevo arreglo al juez, sin que la omisión de esta noticia destruya los efectos producidos por la reconciliación".

Art. 264."La ley presupone la reconciliación, cuando después de decretada la separación o durante el juicio sobre ella, ha habido - cohabitación de los cónyuges".

Finalmente, por lo que respecta a los efectos que derivaban del divorcio por mutuo consentimiento en relación a los hijos y los bienes, este ordenamiento obligaba a los divorciantes a -- presentar un convenio con su solicitud en el que se determinara - la situación de los primeros y el modo de administrar los segun-- dos, durante el tiempo en que permanecieran separados. Dicho con-- venio era aprobado por el juez si no lesionaba los derechos de -- los hijos o de terceros.

Tratándose de divorcio necesario, al admitirse la demanda el juez dictaba ciertas medidas de carácter provisional mientras durara el trámite, entre las cuales figuraban; la que ordenaba la separación de los cónyuges; el depósito de la mujer en casa de - persona decente electa por el marido o por el juzgador; la custodia de los hijos por uno de los consortes o por los dos; el aseguramiento de los alimentos que debía proporcionar el marido a la - mujer y a los hijos, si quedaban bajo la custodia de ella; la -- adopción de las medidas necesarias para que el marido como admi-- nistrador de los bienes adquiridos durante el matrimonio, no causare perjuicios a la mujer.

#### 4. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1884.

De manera análoga que sus antecesores, este cuerpo norma-

tivo solo permitía la separación de cuerpos suspendiendo algunas de las obligaciones derivadas del matrimonio, como se observa del texto del artículo 226 que en idénticos términos que el numeral - 239 del Código de 1870, disponía textualmente:

Art. 226. "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: suspende solo algunas de las obligaciones civiles que se expresarán en los artículos relativos de este código".

Sustancialmente, este Código reprodujo las disposiciones del ordenamiento civil de 1870, en cuanto a la naturaleza del divorcio, sus formalidades y efectos, pero en el aspecto procedimental difiere de su antecesor al simplificar los trámites para obtenerlo.

Existen también dos tipos de divorcio; el necesario fundado en alguna de las causales contenidas en el artículo 227, y el divorcio por mutuo consentimiento regulado en el artículo 231.

Como causas para pedir el divorcio necesario se encontraban las siguientes:

Art. 227. "Son causas legítimas de divorcio:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;
- III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer;
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;
- V. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción;

- VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa o aun cuando sea con justa causa, si siendo esta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono, sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio;
- VII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro;
- VIII. La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro;
- IX. La negativa de uno de los cónyuges a administrar al otro alimentos conforme a la ley;
- X. Los vicios incorregibles de juego o de embriaguez;
- XI. Una enfermedad crónica e incurable que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge;
- XII. La infracción a las capitulaciones matrimoniales;
- XIII. El mutuo consentimiento".

El Código de 1884 recoge las causales para solicitar el divorcio contenidas en el Código de 1870, y agrega seis más, a las que se refieren las fracciones II, IX, X, XI, XII y XIII del precitado artículo 227, enriqueciendo los motivos para obtener la separación de lecho y habitación.

Por lo que concierne al divorcio por mutuo consentimiento, hemos señalado que éste ordenamiento legal reduce los trámites para obtenerlo, y aunque no suprime totalmente los plazos que imponía el Código anterior, sí hizo más sencilla la separación de los cónyuges.

Al efecto, transcribimos los preceptos que contemplaban el divorcio por mutuo disenso, y que son:

Art. 231. "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse en cuanto al lecho y habitación, no podrán verificarlo sino ocurriendo por

escrito al juez y en los términos que expresan los artículos siguientes; en caso contrario, aunque vivan separados se tendrán como unidos para todos los efectos legales del matrimonio".

Art. 232. "Los cónyuges que pidan de conformidad su separación de lecho y habitación, acompañaran a su demanda un convenio que arregle la situación de los hijos y la administración de los bienes durante el tiempo de la separación".

Art. 233. "La separación no puede pedirse sino pasados dos años de la celebración del matrimonio. Presentada la solicitud, el juez citará a los cónyuges a una junta, en la que procurará restablecer entre ellos la concordia; y si no lo lograre, aprobará el arreglo provisorio con las modificaciones que crea oportunas con audiencia del ministerio público y cuidando que no se violen los derechos de los hijos o de un tercero".

Art. 234. "Transcurrido un mes desde la celebración de la junta que previene el artículo anterior, a petición de cualquiera de los cónyuges, el juez citará otra junta en que los exhortará de nuevo a la reunión, y si esta no se lograre, decretará la separación, siempre que le conste que los cónyuges quieren separarse libremente, y mandará reducir a escritura pública el convenio a que se refiere el artículo anterior".

Refiriéndose al Código en mención, ROJINA VILLEGAS señala: "Salta a la vista que el número de juntas o audiencias a que hacía mención el Código de 1870, quedaron reducidas exclusivamente a dos y los plazos de tres meses que señalaba ese Código, se limitaron exclusivamente a un mes, además de que ya no se reprodujo el artículo 258 del Código Civil de 1870, en donde se duplicaban los plazos de tres meses señalados por los artículos 248 a --

257. Así pues, señalamos como diferencia radical entre ambos ordenamientos, la de haber facilitado el divorcio por separación de "cuerpos". (32)

En cuanto a la situación de los hijos habidos durante el matrimonio, tratándose de divorcio necesario, quedaban provisoriamente y mientras durara el juicio bajo la potestad del cónyuge no culpable, y en el supuesto de que ambos lo fueran, bajo la de un tutor designado al efecto, pero quedando los consortes sujetos a las obligaciones que tenían para con ellos, según lo establecido en los artículos 245 y 247 del Código en comento.

A mayor abundamiento, el artículo 248 disponía que el cónyuge que diere causa al divorcio, perdía todo derecho sobre la persona y bienes de los hijos mientras viviera el cónyuge inocente. Finalmente por lo que toca a los bienes, el numeral 251 establecía que una vez ejecutoriado el divorcio cada cónyuge recobrabá los que le eran propios.

#### 5. LA LEY CARRANZA DE 1914.

Esta ley que en realidad fué un decreto expedido por Venustiano Carranza el 29 de diciembre de 1914, en plena convulsión social, tiene el mérito de incorporar a la legislación mexicana el divorcio vincular, bien por mutuo consentimiento o como divorcio necesario, reafirmado posteriormente en la Ley Sobre Relaciones Familiares expedida también por el citado Jefe del Ejército Constitucionalista en el año de 1917, y en el Código Civil vigente.

A manera de referencia, en los considerandos de esta ley que justifican la inclusión del divorcio vincular, se dice que -- los cónyuges al unirse en matrimonio pretenden conseguir por medio de éste la realización de sus más grandes ideales, pero desa-

---

(32) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 20

fortunadamente no siempre se alcanzan los fines para los cuales - fué contraído. Entonces la ley debe establecer un remedio relevando a los cónyuges de la obligación de permanecer unidos durante - toda su existencia, soportando un status irregular contrario a la naturaleza y a las necesidades humanas.

Por lo tanto, el divorcio separación de cuerpos hasta entonces la única forma admitida por el Código Civil de 1874, lejos de satisfacer la necesidad de reducir las consecuencias de uniones desgraciadas, creaba una situación peor que la que se trataba de remediar en razón de que fomentaba la discordia no sólo entre los cónyuges, sino que también repercutía en los hijos y demás - parientes.

Se dice también que la experiencia y ejemplo de las naciones civilizadas, enseñaban que el divorcio que disuelve el vínculo, es el único medio de subsanar hasta donde fuera posible los errores de uniones que no pueden subsistir.

Por tal motivo, la ley de 1914 que reforma el Código de - 1874 consideró que el matrimonio debería de disolverse definitivamente, recobrando cada cónyuge la capacidad para celebrar nuevas nupcias, sea por mutuo acuerdo o cuando surgieran causas que imposibilitaran o hicieran indebidos los fines del matrimonio, o que implicaran faltas graves que quebrantaran la armonía conyugal, su puestos que se contemplaban en los dos artículos que conformaban dicha ley, que textualmente expresaban:

Art. 10."Se reforma la fracción IX del artículo 23 - de la Ley del 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las adiciones y reformas de la Constitución Federal decretada el 25 de diciembre de 1873, en los términos siguientes:  
Fracción IX.- El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando

el matrimonio tenga más de tres años de celabrado o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges, que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima".

Art. 2o."Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los Gobernadores de los Estados quedan autorizados para hacer en los respectivos códigos civiles, las modificaciones necesarias a fin de que esta ley pueda tener aplicación".

Transitorio.- Esta ley será publicada por bando y prgonada comenzará a surtir sus efectos desde esta fecha.

Constitución y Reformas.

Veracruz, a los 29 días del mes de diciembre de 1914.

Analizando el contenido de los preceptos de esta ley y en especial el primero, tenemos que fuera del mutuo disenso no especifica los supuestos por los cuales puede disolverse el matrimonio en la vía necesaria, sino que más bien generaliza las causas a cualesquiera que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o bien por causas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal.

ROJINA VILLEGAS, interpretando su contenido establece que por lo que respecta a las primeras causas, esto es, aquellas que hacen imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio se pueden comprender las siguientes:

"a). Impotencia incurable para la cópula, en cuanto que impedía la perpetuación de la especie; b). Enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o hereditarias, y c). Situaciones contrarias al estado matrimonial, por abandono de la casa conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida en común,

ya no se podían cumplir los fines matrimoniales". (33)

Dentro del segundo grupo de causas de tal manera graves -- que hagan irreparable la desavenencia conyugal, comprende las -- siguientes:

"a). Faltas graves de alguno de los cónyuges que hicieran irreparable la desavenencia conyugal, es decir, se incluían los delitos de un cónyuge contra el otro, de un cónyuge contra los hijos y de un cónyuge contra terceras personas, que arrojaran una mancha irreparable; b). Los graves hechos inmorales de prostitución de la mujer, de tolerancia del marido para prostituirla, o de la ejecución de actos directos para su prostitución, así como la corrupción de los hijos; y c). El incumplimiento de obligaciones conyugales en cuanto a alimentos y abandono en condiciones aflictivas de un cónyuge o de los hijos". (34)

#### 6. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Para concluir el presente capítulo, analizaremos la Ley - Sobre Relaciones Familiares expedida el 9 de abril de 1917, que - recoge las disposiciones de la Ley Carranza de 1914, reglamentándola minuciosamente y consolidando la figura del divorcio vinculando al estatuir que el matrimonio es un vínculo disoluble, y por lo tanto susceptible de terminar, permitiendo a los divorciados - contraer un nuevo matrimonio, tal como lo disponían los artículos 13 y 75 que señalaban:

Art. 13."El matrimonio es un contrato civil entre - un solo hombre y una sola mujer, que se - unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".

Art. 75."El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de con---traer otro".

---

(33) Idem. Pág. 68.

(34) Ibidem. Pág. 68

Tratándose de divorcio necesario, las causas para demandarlo se encontraban contenidas en el artículo 76 de la Ley de referencia, que enumeraba las siguientes:

Art. 76."Son causas de divorcio:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente fuese declarado ilegítimo;
- III. La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no solo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por la incitación a la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos o la simple tolerancia en su corrupción, o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores;
- IV. Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llevar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable, o cualquiera otra enfermedad crónica incurable, que sea, además contagiosa o hereditaria;
- V. El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos;
- VI. La ausencia del marido por más de un año con el abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio;
- VII. La sevicia, las amenazas o injurias graves o malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que estos y aquellas sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común;
- VIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- IX. Haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años;
- X. El vicio incorregible de la embriaguez;

XI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquiera otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley una pena que no baje de un año de prisión;

XII. El mutuo consentimiento".

De la lectura del numeral transcrito, se observa la semejanza que guardan las causas enunciadas, con las contenidas en el artículo 227 del Código Civil de 1884, con la salvedad de que suprime la infracción de las capitulaciones matrimoniales establecida en este ordenamiento, que fué el único que la admitió para disolver el matrimonio.

Respecto al término para pedir el divorcio, este era dentro de los seis meses siguientes de la fecha en que el cónyuge afectado tuviera conocimiento de los hechos en que fundaba su demanda, conforme a lo dispuesto por el artículo 88 que literalmente decía:

Art. 88."El divorcio solo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de seis meses después de que haya llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda".

Por otra parte, el numeral 93 de la Ley en revisión, establecía las medidas provisionales que deberían adoptarse mientras durara el procedimiento de divorcio necesario, las cuales eran las siguientes:

Art. 93."Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiera urgencia, se adoptarán provisionalmente, y solo mientras duren los procedimientos judiciales, las disposiciones siguientes:

- I. Separar a los cónyuges en todo caso;
- II. Depositar en casa de persona decente a -

la mujer, si se dice que ésta ha dado causa al divorcio y el marido pidiere el depósito.

La casa que para esto se destine, será designada por el juez.

Si la causa por la que se pide el divorcio no supone culpa en la mujer, ésta no se depositara sino a solicitud suya;

III. Poner a los hijos al cuidado de uno de los cónyuges o de los dos, observándose lo dispuesto en los artículos 94, 95 y 96;

IV. Señalar y asegurar alimentos a la mujer y a los hijos que no queden en poder del padre;

V. Dictar las medidas conducentes para que el marido no cause perjuicios en sus bienes a la mujer;

VI. Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a las mujeres que queden encinta".

Por lo que concierne a la situación de los hijos, una vez decretado el divorcio quedaban bajo la potestad del cónyuge inocente, pero si ambos fueren culpables y no hubiere ascendientes en quien recayera la patria potestad, se les proveía de un tutor para dicho efecto, pero en todo caso ambos cónyuges quedaban sujetos a todas las obligaciones que tenían para con los hijos. Además, el cónyuge culpable perdía todo derecho sobre la persona de éstos mientras viviera el cónyuge inocente, recobrándolo a la muerte de aquél si el divorcio se fundaba en algunas de las causas consignadas en las fracciones VI, VII, VIII y IX del ya citado artículo 75 de la Ley Sobre Relaciones Familiares.

Respecto a los bienes, se procedía a la división de los que fueren comunes, tomándose todas las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que estuvieren pendientes entre los consortes o con relación a los hijos, teniendo obligación los cónyuges de contribuir en proporción de sus bienes a la subsistencia y educación de los hijos varones hasta que alcanzaran la mayoría de edad, y de las hijas hasta que contrajeran matrimonio, aun que fueren mayores de edad, siempre que vivieren honestamente.

Tocante al divorcio por mutuo disenso, se regulaba a partir del artículo 80 al 86 inclusive, estableciendo el primero de los preceptos mencionados:

Art. 80. "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, no podrán verificarlo sino ocurriendo por escrito al juez y en los términos que expresan los artículos siguientes, en caso contrario, aunque vivan separados, se tendrán por unidos para todos los efectos legales del matrimonio".

En adición, el artículo 81 obligaba a los solicitantes la anexión de un convenio en el que determinarían la situación de los hijos, y la manera de liquidar sus relaciones patrimoniales, como se colige del texto de dicho precepto que decía:

Art. 81. "Los cónyuges que pidan de conformidad su divorcio, deberán acompañar en todo caso a su demanda un convenio que arregle la situación de los hijos y la manera de liquidar sus relaciones en cuanto a sus bienes"

Entre las formalidades que exigía esta ley durante la tramitación del divorcio, se encontraban las siguientes; que reduce el plazo para solicitarlo a un año después de la celebración del matrimonio; a la remisión por el juez de Primera Instancia del domicilio de los cónyuges, de un extracto de la solicitud al juez del Estado Civil del lugar, a efecto de que se publique; y a la celebración de tres juntas de avenimiento antes de decretar el divorcio, como se desprende del texto de los numerales que a continuación se citan:

Art. 82. "El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio.

Presentada la solicitud, el Juez de Primera Instancia del domicilio de los cónyuges remitirá un extracto de ella al Juez del Estado Civil del mismo lugar, para que

éste la haga publicar en la tabla de avisos, y citará a los solicitantes a una junta, en la cual procurará restablecer la concordia entre ellos y cerciorarse de la completa libertad de ambos para divorciarse. Si no lograre avenirlos, se celebrarán todavía con el mismo objeto, dos juntas más, que el Juez citará a petición de ambos cónyuges.

Esta petición no podrá hacerse sino - después de transcurrido un mes desde la última junta celebrada. Entre una y otra junta deberá mediar, cuando menos, un mes".

Art. 83. "Si, celebradas las tres juntas mencionadas los cónyuges se mantuvieron firmes en el propósito de divorciarse, el juez aprobará el arreglo con las modificaciones que crea oportunas oyendo al efecto la del Ministerio Público y cuidando de que no se violen los derechos de los hijos o de tercera persona".

Art. 84. "Mientras se celebran las juntas y se declara el divorcio, aprobando el convenio de los interesados, el juez autorizará la separación de los consortes de una manera provisional, y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos menores".

En otro orden, y reafirmando la disolubilidad del vínculo matrimonial, el artículo 102 establecía que por virtud del divorcio los cónyuges recobraban su capacidad para contraer nuevas nupcias, excepto en los casos en que se hubiera declarado por causa de adulterio, en que, el cónyuge culpable a manera de sanción, tenía que esperar un lapso de dos años después de haberse pronunciado la sentencia para poder hacerlo.

Finalmente, es necesario señalar antes de concluir el presente apartado que el divorcio separación, en esta ley quedaba legado a segundo término, subsistiendo únicamente como excepción para aquellos casos en que alguno de los cónyuges padeciera alguna enfermedad crónica, incurable, contagiosa o hereditaria, que--

dando a potestad del cónyuge sano pedir el divorcio vincular o - bien, la separación de lecho y habitación, atento a lo establecido en el artículo 87 de la ley en comento, que textualmente establecía:

Art. 87. "Cuando las enfermedades enumeradas en la - fracción IV del artículo 77 no sean utilizadas por un cónyuge como fundamento de divorcio, podrán sin embargo, ser motivo para que el Juez, con conocimiento de causa y a instancia de uno de los consortes, pueda suspender breve y sumariamente, en cualquiera de dichos casos, la obligación de cohabitar, quedando, no obstante, subsistentes las demás obligaciones para con el cónyuge desgraciado".

## CAPITULO TERCERO

## EL DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

Habiendo hecho referencia a la noticia histórica del divorcio remontándonos al derecho romano, así como a algunas legislaciones que se han producido en el territorio nacional, en el presente capítulo nos dedicaremos a su estudio atendiendo a su regulación en el Código Civil vigente, mismo que lo contempla a partir del artículo 266 al 291.

## I. ESPECIES DE DIVORCIO.

Dentro del articulado del ordenamiento civil vigente, tenemos que al igual que en las legislaciones que le preceden, se contemplan dos especies de divorcio sobre los cuales hemos dejado nota en el apartado que antecede; el divorcio separación de cuerpos, y el divorcio vincular también llamado absoluto, los cuales exploraremos de manera más amplia en este capítulo.

## 1. DIVORCIO SEPARACION DE CUERPOS.

Esta especie de divorcio como se ha manifestado, deja intacto el vínculo matrimonial y solamente suspende la obligación de cohabitación que se deben los cónyuges, más sin embargo, no extingue para estos las demás obligaciones fundamentales que se derivan del matrimonio.

MONTERO DUHALT define al divorcio separación de cuerpos o divorcio no vincular diciendo: "Consiste en el derecho de los cónyuges de concluir la cohabitación con el otro, con autorización judicial y sin romper el vínculo matrimonial. Persisten en esta situación los demás deberes derivados del matrimonio tales como -

fidelidad, los alimentos, etc.". (35)

Por su parte ROJINA VILLEGAS señala que "En este sistema el vínculo matrimonial perdura, quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad, de ministración de alimentos, e imposibilidad de nuevas nupcias; sus efectos son: la separación marital de los cónyuges, quienes ya no están obligados a vivir juntos y, por consiguiente, a hacer vida marital". (36)

DE PINA sostiene que la separación de cuerpos "... no es un verdadero divorcio, pues mediante ella se crea simplemente una situación que si bién supone un relajamiento del vínculo matrimonial no lo destruye, por lo que todas las obligaciones derivadas del estado de matrimonio subsisten con exclusión de la relativa a la vida en común". (37)

En concordancia con los criterios anteriores, en la doctrina extranjera PLANIOL expresa lo siguiente: "La separación de cuerpos es el estado de dos esposos que han sido eximidos judicialmente de la obligación de vivir juntos. La separación de cuerpos difiere del divorcio en que no disuelve el matrimonio; solo afloja su vínculo. Ambos esposos permanecen casados; pero viven separadamente. Subsisten todas las obligaciones nacidas del matrimonio, excepto las que se refieren a la vida en común". (38)

De las exposiciones anteriores podemos concluir que la separación de cuerpos es en sí, un estado de desunión conyugal decretado por resolución judicial que extingue para los esposos la obligación de vivir bajo el mismo techo, sin que se disuelva el vínculo matrimonial subsistiendo para ambos las demás obligaciones que nacen del matrimonio.

---

(35) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 218.

(36) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 9

(37) DE PINA, Rafael. ob. cit. Pág. 338.

(38) PLANIOL, Marcel. Citado por ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 11

Por lo que toca a nuestra legislación vigente, el Código Civil se refiere a la separación de cuerpos en el numeral 227 cuyo texto expresa:

Art. 277. "El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 podrá sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio".

En esta forma, la separación de cuerpos se encuentra establecida en nuestra legislación, solamente en los casos en que alguno de los consortes padezca alguna enfermedad crónica ó incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, así como la impotencia incurable sobrevenida después de la celebración del matrimonio, y por último, padecer enajenación mental incurable, supuestos a los que aluden las fracciones VI y VII del artículo 267 del Código Civil vigente, mismas que en su oportunidad estudiaremos al tratar las causas de divorcio necesario.

Se ha considerado que el establecimiento de este status que faculta a los cónyuges a vivir separados sin quebrantar el vínculo matrimonial, obedece a dos motivos primordiales:

Primero.- Que la convivencia de los consortes en aquellos casos en que alguno padezca una enfermedad contagiosa, crónica o incurable, puede constituir un riesgo nocivo y peligroso para el otro cónyuge y para los hijos.

Segundo.- La permanencia de sentimientos afectivos, independientemente de todo concepto de culpa imputable al cónyuge enfermo.

No se quiere disolver el vínculo matrimonial, sino sólo - suspender la convivencia marital ante un peligro inminente.

## 2. DIVORCIO VINCULAR.

Hemos consignado que el divorcio vincular, el auténtico y único divorcio como lo señalan algunos autores, fué incorporado a nuestra legislación en el año de 1914 con la aparición en el contexto jurídico de la Ley Carranza, y que tiene como característica fundamental disolver el lazo conyugal sea por mutuo consentimiento, o como divorcio necesario, otorgando a los divorciados la capacidad para poder celebrar nuevo matrimonio.

Nos dice GALINDO GARFIAS que "El divorcio propiamente dicho, al disolver el vínculo matrimonial, produce el efecto de que la reciprocidad de todos los deberes que impone el matrimonio a los cónyuges, deja de existir y cada uno de ellos recobra su capacidad para contraer nuevo matrimonio. A esta clase de divorcio se le denomina vincular". (39)

## II. CLASES DE DIVORCIO REGULADAS EN EL CODIGO CIVIL.

Dentro del sistema de divorcio vincular que disuelve el matrimonio, se distinguen tres clases de divorcio con que cuenta nuestro sistema jurídico y que son:

- a) Divorcio Voluntario Administrativo.
- b) Divorcio Voluntario Judicial.
- c) Divorcio Necesario ó Contencioso.

Las dos primeras tienen en común, que no se plantea disputa alguna sobre las causas que dan origen a la ruptura matrimo---

---

(39) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 582.

nial, en éstas los cónyuges simplemente manifiestan su voluntad de divorciarse. En el divorcio necesario por el contrario, el cónyuge que lo pide plantea ante la autoridad judicial una cuestión litigiosa, fundando su petición en hechos que obstaculizan la subsistencia del matrimonio, y que constituyen alguna causa prevista en la ley.

#### 1. DIVORCIO VOLUNTARIO ADMINISTRATIVO.

Es aquél que se tramita ante una autoridad de carácter administrativo como lo son los Jueces del Registro Civil, mediante un procedimiento sencillo y breve a petición en común acuerdo de ambos cónyuges, cumpliendo previamente con los requisitos que para su procedencia exige el Código Civil.

Esta clase de divorcio por la vía administrativa, se encuentra previsto en los tres primeros párrafos del artículo 272 del ordenamiento civil, que en términos completamente nítidos establecen:

Art. 272. "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el juez del registro civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

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

rior.

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

De esta forma los requisitos para que proceda el divorcio voluntario administrativo conforme al precepto anterior, se reducen a cuatro: que los cónyuges obren de común acuerdo, que sean mayores de edad, que no hayan tenido hijos y que previamente hayan liquidado la sociedad conyugal.

En adición a los requisitos expuestos anteriormente, el artículo 274 establece otro de carácter temporal que también debe contemplarse para solicitar el divorcio, consistente en que debe haber transcurrido más de un año de celebrado el matrimonio.

Art. 274. "El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio".

Refiriéndose a esta clase de divorcio ROJINA VILLEGAS comenta: "Este tipo de divorcio marca la cúspide en donde las facilidades para la obtención del mismo se han disminuido a tal grado, que la sola voluntad de las partes es suficiente para disolver el vínculo matrimonial". (40)

A manera de crítica, el mismo autor agrega: "Así pues, - partiendo de la serie de trabas, dificultades y obstáculos que imponía el Código de 1870 para la simple separación de cuerpos, esta forma de divorcio voluntario, denominado de tipo administrativo, por la no intervención de la autoridad judicial, representa la última etapa a la que se ha llegado en nuestro derecho". (41)

---

(40) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 26.

(41) Idem. Pág. 26

No obstante las críticas de que ha sido objeto, que ven en esta clase de divorcio un factor de disgregación familiar al facilitar la terminación de la relación matrimonial, consideramos justificada su inserción en nuestro derecho y acertados los razonamientos vertidos por el legislador en la exposición de motivos del ordenamiento civil, que en su parte conducente establecen:

"El divorcio, en este caso solo perjudica directamente a los cónyuges, que obran con pleno conocimiento de lo que hacen, y no es necesario para decretarlo que llenen todas las formalidades de un juicio. Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes de disgustos y en que, cuando no están en juego los sagrados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos".

## 2. DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL.

Cuando no es posible satisfacer todos los requisitos previstos en el primer párrafo del precitado artículo 272 del Código Civil, esto es, a contrario sensu, cuando los consortes son menores de edad, cuando hay hijos ó si el matrimonio se celebró bajo el régimen de sociedad conyugal y no se ha liquidado ésta, la ley prevee otra vía para disolver de común acuerdo el matrimonio, pero en este caso ante una autoridad judicial, atento a lo establecido en el último párrafo del numeral referido que textualmente reza:

Art. 272. "Cuando ambos consortes convengan... --  
 Los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles".

Esta otra posibilidad que la ley concede a los cónyuges - para que por mutuo consentimiento disuelvan su matrimonio, tiene lugar ante una autoridad de carácter judicial que en el caso específico es el Juez de lo Familiar, quien decretará el divorcio por sentencia, misma que disolverá el vínculo matrimonial y la sociedad conyugal, en caso de existir.

Por lo que se refiere a su tramitación, por reenvío del - multicitado artículo 272 del ordenamiento civil, ésta se sujeta - al procedimiento establecido en el Título Décimo Primero del Códig o de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de los artículos 674 al 682.

En esta forma, el artículo 674 del Código Procesal Civil textualmente expresa:

Art. 674."Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del último párrafo del artículo 272 del Código Civil, deberán ocurrir al tribunal competente presentando el convenio que se exige en el artículo 273 del código citado, así como una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos - menores".

Por disposición expresa del numeral anterior, los cónyuges que pretendan obtener el divorcio por mutuo disenso en la vía judicial, obligatoriamente deberán adjuntar a su solicitud un convenio, el cual será aprobado por el juzgador oyendo el parecer -- del Ministerio Público, que verse sobre los puntos a que se refiere el artículo 273 del Código Civil, que textualmente establece:

Art. 273."Los cónyuges que se encuentren en el caso del último párrafo del artículo anterior, están obligados a presentar al juzgador un convenio en que se fijen los siguientes -- puntos:

- I. Designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;
- II. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;
- III. La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;
- IV. En los términos del artículo 288, la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;
- V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidar dicha sociedad -- después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A -- ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad".

Es importante hacer mención a la importancia que reviste para la procedencia del divorcio por mutuo consentimiento en la vía judicial, la anexión del convenio aludido toda vez que como lo expresa EDUARDO PALLARES "... constituye la materia propia del divorcio voluntario o sea las cuestiones jurídicas sobre las que ha de resolver el juez y pronunciar su sentencia. Ya queda dicho que en el juicio de divorcio voluntario no hay controversia sobre la voluntad de los cónyuges de poner término al matrimonio, sino únicamente sobre la validez y conveniencia del pacto concertado -- por ellos, o sea el convenio que sirve de base a su separación". (42)

Ahondando en la importancia del convenio, este requiere -- para su validez que sea aprobado por el juez que decidirá sobre --

---

(42) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 47.

el divorcio, pues de no darse dicha aprobación no podrá decretarse la disolución del matrimonio aunque impere la voluntad de los consortes, mientras no queden garantizados debidamente los derechos de los hijos menores en cuanto a su manutención y custodia, los alimentos que debe proporcionar el marido a la mujer durante el procedimiento y después de decretado el divorcio si esta no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevo matrimonio, así como lo relativo a la administración de los bienes de la sociedad durante el procedimiento, y las bases para su liquidación después de ejecutoriado el divorcio.

Conjuntamente con el convenio al que nos hemos referido, además se deberá acompañar a la solicitud copia certificada del acta de matrimonio y de nacimiento de los hijos menores, ello en atención a que el divorcio presupone la existencia del matrimonio, y de que los consortes han procreado hijos durante éste.

Una vez que se ha presentado la solicitud del divorcio conjuntamente con el convenio y las actas del registro civil respectivas, el Juez de lo Familiar citará a los consortes a una primera junta denominada de avenimiento en la que los exhortará para procurar su reconciliación, y de no lograrlo aprobará provisionalmente oyendo al Ministerio Público, los puntos vertidos en el mencionado convenio, según lo previsto en el artículo 675 del Código de Procedimientos Civiles, cuyo texto enuncia:

Art. 675. "Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta en la que se identificarán plenamente, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y si asistieren los interesados los exhortará para procurar su reconciliación. Si no lograre averlos, aprobará provisionalmente oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacita

dos, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquellos y de los que un cónyuge deba dar a otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento".

Señala GALINDO GARFIAS que "En el divorcio voluntario que se tramita en la vía judicial, la intervención del juez y del Ministerio Público, cuando hay hijos, aparte aquella función de comprobar la identidad de los consortes y la firmeza de su voluntad de divorciarse, cumple la función importante de garantizar el interés de los hijos de los que pretenden divorciarse y cerciorarse de que en la disolución de la sociedad conyugal, la distribución de los bienes que la constituyen no reporta ventajas o provechos injustificados para ninguno de los divorciados". (43)

De persistir los cónyuges en su propósito, el juez los citará a una segunda junta en la que los volverá a exhortar nuevamente a la reconciliación, y sólomente que después de esta segunda junta no se lograre el avenimiento pero quedaren bien garantizados los derechos de los hijos, el juez aprobará en definitiva el convenio presentado y dictará sentencia disolviendo el matrimonio, atento a lo dispuesto por el artículo 676 del Código Procesal Civil, cuyo texto es del tenor siguiente: .

Art. 676. "Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el tribunal a una segunda junta en la que se identificarán plenamente, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquéllos con el propio fin que en el anterior. Si tampoco se lograre la reconciliación y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado".

---

(43) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 591.

Ahora bien, el artículo 680 del Código adjetivo, establece que si hubiere oposición del Ministerio Público a la aprobación del convenio presentado por los solicitantes, por considerar que viola o no garantiza debidamente los derechos de los hijos, - propondrá las modificaciones que considere pertinentes, y el juez lo pondrá en conocimiento de los consortes para que en el término de tres días manifiesten si las aceptan.

De no haber aceptación a las modificaciones propuestas, - el juez decidirá en la sentencia lo que proceda conforme a derecho pero cuidando en todo caso que queden garantizados los derechos de los hijos, mientras tanto y hasta que no se apruebe el convenio no podrá decretarse el divorcio.

Art. 680."En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio, por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que dentro de los tres días manifiesten si aceptan las modificaciones.

En caso de que no las acepten, el tribunal resolverá en la sentencia lo que proceda con arreglo a la ley cuidando de que en todo caso queden debidamente garantizados los derechos de los hijos.

Cuando el convenio no fuere de aprobarse no podrá decretarse la disolución del matrimonio".

Por otra parte, el hecho de que los solicitantes durante el procedimiento no efectúen trámite alguno por más de tres meses, quedará sin efectos la solicitud planteada y se remitirá el expediente al archivo, según lo establecido en el artículo 679 del Código Procesal que reza:

Art. 679."En cualquier caso en que los cónyuges dejen pasar más de tres meses sin conti--

nuar el procedimiento, el tribunal declarará sin efecto la solicitud y mandará archivar el expediente".

Es importante mencionar que en el divorcio voluntario, - los divorciantes no pueden ser representados en las juntas de avocamiento que tiene lugar durante el procedimiento, siendo obligatorio que comparezcan personalmente, atento a lo dispuesto por el numeral 678 del ordenamiento procesal que literalmente expresa:

Art. 678. "Los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las juntas a que se refieren los artículos 675 y 676, sino - que deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial".

Sobre ello ROJINA VILLEGAS manifiesta: "Una peculiaridad en el divorcio voluntario consiste en que los cónyuges no pueden hacerse representar por un apoderado, tomando en cuenta la finalidad que persigue la ley, de que el juez exhorte directamente a los consortes para procurar avenirlos. Es evidente que la intervención de un apoderado podría hacer nugatoria esta finalidad, si el juez cumple con su deber, de hablar directamente a los sentimientos, a la conciencia de los consortes para procurar avenirlos. El apoderado juzgaría el asunto de una manera impersonal, fría y no lograría el efecto que la ley persigue de procurar por el juez la reconciliación". (44)

En otro orden, la reconciliación de los divorciantes pro-  
ducida en cualquier estado en que se encuentre el juicio y siem-  
pre que no se haya dictado sentencia que haya causado ejecutoria,  
pone fin al divorcio existiendo obligación para los consortes de  
informar su arreglo al juzgador, pero no podrán intentar de nueva  
cuenta juicio de divorcio por mutuo consentimiento hasta que haya  
transcurrido más de un año de la reconciliación, según se observa

---

(44) ROJINA VILLEGAS, Rafael, ob. cit. Pág. 29.

de lo enunciado en los artículos 276 y 280 del Código Civil que expresan:

Art. 276. "Los cónyuges que hayan 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".

Art. 280. "La reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, si aún no hubiere sentencia ejecutoriada. En este caso los interesados deberán denunciar su reconciliación al juez, sin que la omisión de esta denuncia destruya los efectos producidos por la reconciliación".

Finalmente y en los mismos términos que en el divorcio voluntario administrativo, el divorcio por la vía judicial por mutuo disenso no puede solicitarse sino después de que haya transcurrido un año de la celebración del matrimonio, conforme a lo establecido en el numeral 274 del ordenamiento civil que ya hemos visto.

### 3. DIVORCIO NECESARIO O CONTENCIOSO.

Nos dice MONTERO DUHALT que el divorcio necesario o contencioso "Es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad competente y en base a causa expresamente señalada en la ley". (45)

El maestro BARROSO FIGUEROA lo define como "La disolución del vínculo matrimonial, a solicitud de alguno de los cónyuges -

---

(45) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 221.

con base en alguna de las causales que limitativamente establece la ley". (46)

Por su cuenta FLORES BARROETA afirma que "Es aquel que se reclama por uno de los cónyuges en contra del otro, por existir e invocándose una de las causales establecidas por la ley". (47)

De las definiciones expuestas por los autores citados, se colige que el divorcio necesario es aquél que disuelve el vínculo matrimonial a instancia de alguno de los cónyuges, que invoca alguna o algunas de las causas establecidas de modo restringido en la ley, y en consideración de esto último, se deriva el principio de la limitación de las causas.

Al respecto nos dice PALLARES "De acuerdo con este principio, únicamente son causas de divorcio necesario, las que limitativa y numéricamente enuncian los artículos 267 y 268 del Código Civil. Dada la gravedad de la disolución del vínculo conyugal, el legislador no ha querido que los tribunales tengan la facultad de establecer causas diferentes de las que él consideró las únicas justificadas". (48)

Es decir, que los supuestos a que se contraen los números 267 y 268 del ordenamiento civil, revisten un carácter limitativo y no ejemplificativo, en el sentido de que fuera de ellos no existen otras causas que permitan declarar el divorcio ni mucho menos fundarlo en hechos análogos.

En complemento de lo anterior DE PINA define a las causas de divorcio como "...aquellas circunstancias que permiten obtenerlo con fundamento en una determinada legislación y mediante el procedimiento previamente establecido al efecto". (49)

(46) BARROSO FIGUEROA, José. Apuntes de Clase, Derecho Civil IV, UNAM, México, 1981.

(47) FLORES BARROETA, Benjamín. ob. cit. Pág. 385.

(48) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 60.

(49) DE PINA, Rafael. ob. cit. Pág. 340.

Nuestro Código Civil establece diecinueve causas de las -  
cuales dieciocho contempla el artículo 267 y la restante el artí-  
culo 268, al tenor siguiente:

Art. 267."Son causales de divorcio:

- I. El adulterio debidamente probado de --  
uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz, du-  
rante el matrimonio, un hijo concebido an-  
tes de celebrarse este contrato, y que ju-  
dicialmente sea declarado ilegítimo;
- III. La propuesta del marido para prosti-  
tuir a su mujer, no sólo cuando el mismo  
marido la haya hecho directamente sino -  
cuando se pruebe que ha recibido dinero o  
cualquiera remuneración con el objeto ex-  
presado de permitir que otro tenga relacio-  
nes carnales con su mujer;
- IV. La incitación o la violencia hecha --  
por un cónyuge al otro para cometer algún  
delito, aunque no sea de incontinencia --  
carnal;
- V. Los actos inmorales ejecutados por el  
marido con el fin de corromper a los hi-  
jos, así como la tolerancia en su corrup-  
ción;
- VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cual-  
quiera otra enfermedad crónica o incuraa-  
ble, que sea, además contagiosa o heredi-  
taria, y la impotencia incurable que so-  
brevenga después de celebrado el matrimo-  
nio;
- VII. Padecer enajenación mental incurable  
previa declaración de interdicción que se  
haga respecto del cónyuge demente;
- VIII. La separación de la casa conyugal -  
por más de seis meses sin causa justifica-  
da;
- IX. La separación del hogar conyugal ori-  
ginada por una causa que sea bastante pa-  
ra pedir el divorcio, si se prolonga por  
más de un año sin que el cónyuge que se -  
separó entable la demanda de divorcio;
- X. La declaración de ausencia legalmente  
hecha, o la de presunción de muerte, en -  
los casos de excepción en que no se nece-  
sita para que se haga que proceda la de-  
claración de ausencia;
- XI. La sevicia, las amenazas o las inju-

rias graves de un cónyuge para el otro;  
 XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168;

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

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

XV. Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando 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 invocada por cualesquiera de ellos".

Por su parte, el artículo 268 establece una causa específica de divorcio necesario, fundado en la demanda de divorcio o de nulidad de matrimonio no probada y, el desistimiento de la demanda en los términos siguientes:

Art. 268."Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, este tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres -

meses de la notificación de la última sentencia o del auto que recayó al desistimiento. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos".

Previo al estudio breve de cada una de las causas consignadas en los artículos 267 y 268 enunciados, es importante mencionar que la doctrina ha efectuado una clasificación de las mismas, agrupándolas por especies atendiendo fundamentalmente a la naturaleza del hecho que las origina, de esta forma distingue:

- I.- Las que implican delitos.
- II.- Las que constituyen hechos inmorales.
- III.- Las contrarias al estado matrimonial o que impliquen el incumplimiento de las obligaciones conyugales.
- IV.- Las que se fundan en determinados vicios.
- V.- Las que se fundan en enfermedades.

Tomando como base esta clasificación, así mismo ha establecido una división del divorcio necesario instituyendo dos tipos: el "divorcio sanción" y el "divorcio remedio", atendiendo primordialmente a un elemento de carácter subjetivo; la existencia o no existencia de culpa, así como en su caso la gravedad de la culpa en que ha incurrido el cónyuge que ha dado motivo a la desavenencia.

En consideración a lo anterior, ROJINA VILLEGAS comenta: "...sólo existirá el divorcio remedio ante las enfermedades, incluyendo aquí, la impotencia y la locura; en cambio existirá el divorcio sanción para las demás causas de divorcio que impliquen delitos, hechos inmorales, vicios, estados contrarios al matrimonio e incumplimiento de obligaciones conyugales". (50)

En este orden, el llamado divorcio sanción tiene su funda-

mento en las causas previstas en las fracciones I, II, III, IV, - V, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI y XVIII del artículo 267 y en el numeral 268, ambos del ordenamiento civil vigente, en las que como hemos señalado presupone la existencia de culpa en - el cónyuge que incurre en el hecho que la origina, y por conse--- cuencia al decretarse el divorcio se hace acreedor a una sanción que puede resultar la pérdida o la suspensión del ejercicio de la patria potestad sobre los hijos habidos durante el matrimonio, al pago de alimentos en favor de éstos y del cónyuge inocente, y la prohibición para contraer nuevo matrimonio dentro de los dos años siguientes a la data en que se decreta el divorcio.

En lo concerniente al divorcio remedio, tiene como fundamento las hipótesis previstas en las fracciones VI y VII del mencionado artículo 267, y cuyo elemento distintivo consiste en que no presupone la existencia de un hecho culposo de alguno de los - cónyuges, sino que se origina en una causa objetiva de tal manera grave que hace imposible la subsistencia de la vida en común.

ROJINA VILLEGAS señala que "El divorcio remedio se instituye como una protección en favor del cónyuge sano o de los hijos, contra enfermedades crónicas e incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias". (51)

En atención a lo anterior, vale decir que el estableci--- miento de este tipo de divorcio en nuestra legislación, tiene como finalidad eliminar una situación que puede resultar dañina para el núcleo familiar, derivada del estado patológico o del desequilibrio emocional en que se encuentra el cónyuge enfermo, independientemente de toda culpa imputable a éste.

### 3.1 CAUSAS DE DIVORCIO NECESARIO.

Conforme al ordenamiento civil vigente, son causas de di-

---

(51) Idem. Pág. 25.

vorcio y por ende disuelven el vínculo matrimonial las siguientes:

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

Es menester señalar que el adulterio en nuestro derecho - asume dos formas distintas: como causa de divorcio prevista en el Código Civil, y como delito sancionado en el Código Penal, sin embargo tenemos que en ambos ordenamientos legales no se da una definición de lo que es el adulterio, por lo que recurrimos a la doctrina para entender su significado.

Partiendo de un enfoque eminentemente civil, PALLARES dice que el adulterio "Consiste en la unión sexual que no sea contra natura de dos personas que no estén unidas por el matrimonio civil, y de las cuales una de ellas o las dos, estén casados civilmente con un tercero". (52)

Para FLORES BARROETA "El adulterio consiste en la cópula con persona extraña al cónyuge y es tanto causa de divorcio como un delito que requiere ser debidamente probado por los medios de prueba establecidos por la ley". (53)

Por su parte, IBARROLA expresa que el adulterio "es el auntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados". (54)

En adición este último autor agrega "...aun cuando varios códigos no definan el delito de adulterio, la etimología indica - que consiste en la violación de la fe conyugal consumada corporalmente con los tres requisitos clásicos: unión sexual; matrimonio de uno o ambos prevenidos y dolo o voluntad de parte de la persona casada". (55)

(52) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 63.

(53) FLORES BARROETA, Benjamín. ob. cit. Pág. 386.

(54) DE IBARROLA, Antonio. ob. cit. Pág. 318.

(55) Idem. Pág. 320.

Ahora bien, no obstante que el adulterio implica un hecho ilegítimo de un cónyuge en agravio del otro, existe cierta autonomía en sus formas de regulación siendo potestativo para el consorte agraviado demandar al otro por adulterio en la vía familiar como simple causa de divorcio, o recurrir a la vía penal para acusarlo de delito.

Al respecto comenta GALINDO GARFIAS: "Como causa de divorcio, el trato carnal de cualquiera de los cónyuges con quien no sea su consorte, no requiere que se configure el delito de adulterio. Para que proceda el divorcio por causa de adulterio, no es necesario que se reúnan los requisitos que exige el Código Penal (que se realice el acto sexual con escándalo o en el domicilio conyugal), basta la comprobación de la existencia de esas relaciones, en cualquier circunstancia, para tener por prueba la causa de divorcio". (56)

En concordancia con el criterio anterior, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis visible a fojas 325, - Novena Parte del Ultimo Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de 1917-1985, ha sustentado lo siguiente:

"DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE.- Es preciso reconocer una distinción entre el adulterio como causal de divorcio y el adulterio como delito sancionado por la ley penal; si bien ambos implican la existencia de relaciones sexuales entre el cónyuge culpable y persona diversa del esposo, el adulterio tipificado como delito requiere como elemento constitutivo, haber sido en el domicilio conyugal o con escándalo; mas la simple relación sexual entre el cónyuge demandado y un tercero constituye causal de divorcio, justificativa de la disolución del vínculo matrimonial, porque éste sólo puede subsistir, para el legislador, mediante una vida en común, basada en la fidelidad de los esposos".

Establecida la distinción que guarda el divorcio en la materia civil con la penal, no se requiere entonces que exista -

sentencia penal que tenga por comprobado el delito de adulterio - para que se tipifique la primera causa establecida en el artículo 267 del ordenamiento civil, sino únicamente la comprobación de la existencia de relaciones extramatrimoniales. Ello resulta lógico y justo, pues de otra manera se obligaría al consorte agraviado a que primero presentara querrela penal para poder obtener el divorcio.

Además podría suceder que en ambos procesos se ofrecieran probanzas distintas o bien, que siendo las mismas, el Juez de lo familiar al valorarlas les dé una interpretación diversa que el - Juez Penal, pudiendo traer como consecuencia que la sentencia penal sea absolutoria y la de divorcio considere probado el adulterio.

Un aspecto trascendente que emana del contenido de la -- fracción I del artículo en comento, es la prueba del adulterio, - la cual ha sido objeto de discusión por los tratadistas nacionales.

Sobre el particular GALINDO GARFIAS expresa: "La prueba - del adulterio en el juicio de divorcio ha de ser directa, objetiva. En ningún caso es admisible la prueba presuncional. Esta causal es absoluta. No requiere, sino la prueba objetiva del adulterio". (57)

En contraposición PALLARES sostiene: "La prueba de esta causa es muy difícil de producirse directamente, por lo cual sólo se logra en muchos casos mediante presunciones graves, cuya calificación queda al prudente arbitrio del juez". (58)

En concordancia con el criterio anterior, DE IBARROLA sog tiene enfáticamente "El adulterio (art. 267, fr. I) debe ser debi

---

(57) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 598.

(58) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 64.

damente probado. No hay para que agregar que la única prueba del adulterio sólo podrá establecerse, en la inmensa mayoría de los casos, por presunciones". (59)

Tomando en consideración que en muchos casos resulta imposible constatar la existencia de los actos adulterinos por medios directos, en atención a que por lo regular estos se realizan en la clandestinidad y por lo tanto difíciles de probar, consideramos acertados los argumentos expuestos de los dos últimos autores citados y que concuerdan con el criterio que nuestro más Alto Tribunal sostiene, en el sentido de que ante la imposibilidad de acreditar esta causa a través de medios de prueba directos, lo que implicaría imponer al cónyuge ofendido una carga de difícil realización, son admisibles los medios de prueba indirectos cuya calificación quedaría al arbitrio del juzgador.

La Tercera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis número 207, visible a fojas 324, Novena Parte del Ultimo Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1985, al respecto ha sustentado lo siguiente:

"DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE.- Para la comprobación del adulterio como causal de divorcio, la prueba directa es comunmente imposible, por lo que debe admitirse la prueba indirecta para la demostración de la infidelidad del cónyuge culpable".

Para concluir el estudio de esta causal, debemos mencionar que el término para invocarla es de seis meses a partir de la fecha en que el demandante tenga conocimiento de los actos adulterinos, atento a lo establecido en el artículo 269 del Código Civil vigente, pero si los hechos constitutivos son permanentes, es decir, que se prolongan en el tiempo como en el caso del amasiato, el cónyuge ofendido conserva su derecho para promover la acción de divorcio hasta seis meses después de concluir el estado de am

---

(59) DE IBARROLA, Antonio. ob. cit. Pág. 319.

siato por ser hechos de tracto sucesivo.

Art. 269. "Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses, contados -- desde que se tuvo conocimiento del adulterio".

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.

A fin de tener una mejor comprensión sobre el estudio de esta causal, consideramos necesario vertir algunas consideraciones en materia de Paternidad en los términos en que la contempla la legislación civil, a cuyo efecto debemos en principio de señalar que se consideran hijos de los consortes aquellos que nacen -- después de ciento ochenta días a partir de la fecha de la celebración del matrimonio, atento a lo dispuesto por el artículo 324 -- del Código Civil, que en su primera fracción dice:

Art. 324. "Se presumen hijos de los cónyuges:  
I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio".

Los hijos nacidos después del período a que se refiere la fracción I del precepto aludido se presumen hijos de los cónyuges, y siendo esta regla una presunción juris-tantum, por consiguiente no admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido, tener relaciones sexuales con su cónyuge en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, conforme a lo previsto en el numeral 325 del ordenamiento civil, cuyo texto establece:

Art. 325. "Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente -- imposible al marido tener acceso carnal --

con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento".

Por otra parte, aunque la mujer argumente que el hijo nacido después de ciento ochenta días de haberse celebrado el matrimonio no es de su consorte, no podrá desconocerse la paternidad del marido y por lo tanto la ilegitimidad del hijo, alegando adulterio de la madre a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que el marido demuestre que durante los diez meses que precedieron al nacimiento no tuvo contacto sexual con su esposa, según el texto del artículo 326 del ordenamiento en cita que a la letra reza:

Art. 326."El marido no podrá desconocer a los hijos alegando adulterio de la madre, aunque esta declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que durante los diez meses que precedieron al nacimiento no tuvo acceso carnal con su esposa".

Igualmente disfrutan de la presunción de ser hijos de los cónyuges y por lo tanto no podrán ser desconocidos, aquellos que nacen antes de que transcurra el término de ciento ochenta días - después de celebrado el matrimonio, si se dan cualquiera de los supuestos contenidos en el artículo 328 del referido código, y -- que son los siguientes:

Art. 328."El marido no podrá desconocer que es padre del hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio:  
I. Si se probare que supo antes de casarse el embarazo de su futura consorte; para esto se requiere un principio de prueba por escrito;  
II. Si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y esta fué firmada por él, o contiene su declaración de no saber firmar;

- III. Si ha reconocido por suyo al hijo de su mujer;  
 IV. Si el hijo no nació capáz de vivir".

De lo anterior se infiere que en ausencia de los supuestos a que se refiere el numeral transcrito, puede ser considerado ilegítimo el hijo concebido antes del matrimonio si nace dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración de este, y en este caso el marido podrá ejercitar acción para desconocerlo. Sin embargo, esta acción no podrá operar en los cuatro casos previstos en el precitado artículo 328, o si el marido deja caducar su acción por no interponerla dentro del término establecido en el artículo 330 del Código de la materia que a la letra dice:

Art. 330."En todos los casos en que el marido tenga derecho de contradecir que el nacido es hijo de su matrimonio, deberá deducir su acción dentro de sesenta días, contados desde el nacimiento, si está presente; desde el día en que llegó al lugar, si estuvo ausente; o desde el día en que descubrió el fraude, si se le ocultó el nacimiento".

Ahora bien, toda vez que la causal en comento requiere que el hijo nacido dentro del matrimonio pero concebido antes de la celebración de dicho acto, sea declarado ilegítimo judicialmente, deberá substanciarse previamente a la demanda de divorcio juicio de desconocimiento de la paternidad, que promoverá el marido ejercitando la acción correspondiente para desconocer al hijo que no es suyo, siempre y cuando no se den ninguno de los supuestos a que se refiere el multicitado artículo 328.

Si obtuviere en el juicio de desconocimiento de la paternidad sentencia favorable, con base en ella podrá el marido demandar de su consorte el divorcio necesario con fundamento en la causal prevista en la fracción que se estudia.

Sostiene MONTERO DUHALT que "Esta causal implica una conducta desleal de la mujer hacia su prometido al no confesarle su estado de gravidez antes de contraer matrimonio, y por consiguiente, querer atribuirle una falsa paternidad". (60)

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

El hecho de que el marido proponga o consienta que su cónyuge tenga relaciones sexuales con otro hombre, bien sea que lo haga de modo directo o indirecto a cambio de una remuneración, implica una conducta injuriosa e inmoral que atenta contra uno de los principios fundamentales del matrimonio; la fidelidad que se deben guardar los esposos.

Sobre ello COUTO dice que "El legislador al consignar esta causa como el hecho suficiente para ocasionar el divorcio, fundamentalmente tomó en consideración la inmoralidad misma de la propuesta del marido para que su mujer tenga relaciones sexuales con otro hombre, ya que este hecho repugna con la vida conyugal, es contrario a la fidelidad que se deben los esposos y constituye una forma máxima de depravación. Se considera también, que el simple hecho de que el marido reciba retribución por permitir que otro tenga o pueda tener relaciones carnales con su esposa, es causa de divorcio aun cuando no llegasen a existir esas relaciones". (61)

GALINDO GARFIAS sostiene que "La degradación moral, que se revela en el marido, pone en relieve la posibilidad de que el matrimonio llene la función que está llamado a cumplir: la forma-

---

(60) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 225.

(61) Citado por ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 83.

ción física y moral de la prole. Esta causal opera de modo absoluto". (62)

En consideración a que esta conducta inmoral del marido - para prostituir a su mujer puede constituir la figura delictiva - del lenocinio, nos remitimos a la legislación penal para hacer - una comparación entre la causal en comento y el tipo delictivo - previsto en el artículo 207 del ordenamiento punitivo vigente cuyo texto expresa:

Art. 207."Comete el delito de lenocinio:

I. Toda persona que habitual o accidentalmente explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera;

II. Al que induzca o solicite a una persona para que con otra comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución;

III. Al que regentee, administre o sostenga directa o indirectamente prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia - expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio - con sus productos".

Relacionando la causal en comento con el tipo delictivo - previsto en el numeral citado, ROJINA VILLEGAS comenta: "En tanto el Código Penal comprende este comercio carnal inebido por la explotación del cuerpo de otra persona, que podrá llevar a cabo un tercero, el Código Civil se refiere, como es evidente, solo al marido frente a su esposa, pero no solo cuando directamente la explote, sino también cuando le proponga prostituirla". (63)

Por otra parte y al igual que el adulterio, para que proceda el divorcio fundado en esta causal, no es indispensable que primero se configure el delito de lenocinio, esto es, no se re---

(62) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 599.

(63) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 82.

quiere que previamente se declare al marido penalmente responsable de este delito, pues como lo afirma ROJINA VILLEGAS, "...dada la amplitud con que está expresada esta causa por la fracción tercera del artículo 267 del Código Civil, puede ir mas allá del mismo delito de lenocinio que castiga el Código Penal, cuando alguien obtenga de otro un lucro a través del comercio carnal haciendo -- una explotación de su cuerpo en forma constante o accidental". -- (64)

Agrega este mismo autor: "Puede ocurrir que ante la jurisdicción penal se haya comprobado el delito de lenocinio que cometió el marido con su esposa, y entonces, es evidente que por la amplitud de la causa de divorcio que estudiamos, todo lenocinio que cometa el marido en perjuicio de su mujer, caera necesariamente en los términos de la fracción III del artículo 267; pero a la inversa, podrá no tipificarse el delito de lenocinio y, sin embargo, si estar ante la simple propuesta del marido para prostituir a la mujer, que esta rechaza e inmediatamente presentar demanda de divorcio ante esa conducta indigna de su marido". (65)

Finalmente y, aplicando la regla establecida en el artículo 278 del Código de la materia, el término para ejercitar la acción de divorcio por la mujer en contra de su consorte con base en la fracción tercera del artículo 267, es de seis meses contados a partir del día en que recibió la propuesta injuriosa, en forma directa o indirecta.

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

De nueva cuenta estamos en presencia de una conducta deshonesta desplegada en este caso por cualquiera de los cónyuges ha

---

(64) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 82.

(65) Idem. Pág. 85.

cia el otro, y que al quebrantar el respeto y la mutua consideración que estos se deben, constituye un motivo grave y suficiente para demandar el divorcio, ya que como lo expresa FLORES BARROETA "Esta conducta supone un ambiente de inmoralidad que hace imposible la vida en común". (66)

Nos dice PALLARES que "Incitar a la violencia significa - tanto como provocarla; pero la causal solo se produce si la provocación tiene por objeto inducir a la persona a cometer un delito". (67)

En adición a lo anterior, tenemos que esta incitación o - la violencia hecha por un cónyuge hacia el otro para que realice un hecho ilícito, puede configurar el tipo penal previsto por el artículo 209 del ordenamiento punitivo que textualmente establece:

Art. 209. "Al que provoque públicamente a cometer un delito, o haga la apología de éste o de algún vicio, se le aplicarán prisión de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, si el delito no se ejecutó. En caso contrario, se aplicará al provocador la sanción que le corresponda por su participación en el delito cometido".

A diferencia de la hipótesis prevista en la fracción IV - del artículo 267 del Código Civil, en el numeral transcrito se requiere que alguien provoque a otro públicamente para cometer un delito o haga la apología de éste o de algún vicio, en tanto que la ley civil no exige esta circunstancia, basta que se efectúe la provocación de un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal, o bien que lleve a cabo violencia física o moral destinada a realizar el delito.

Por lo anterior podemos concluir que la incitación o la -

---

(66) FLORES BARROETA, Benjamín. ob. cit. Pág. 387.

(67) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 72.

violencia, si se realiza públicamente, podrán coexistir tanto causa de divorcio como delito, pero si no es así unicamente estaremos frente a una causal de divorcio.

Señala MONTERO DUHALT que "La incitación para cometer un delito puede tomar dentro del matrimonio innúmeras formas. Puede ser de palabra, por escrito y hasta por medio de determinados actos como el desprecio, la sonrisa burlona, el negarse a cumplir con el débito conyugal y otros análogos con los que de una manera u otra se lleve a la provocación". (68)

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.

También al igual que en las anteriores, esta causa de divorcio implica la ejecución de conductas inmorales llevadas a cabo por cualquiera de los cónyuges, con el objeto de corromper a los hijos o de procurar su corrupción con su condescendencia tácita o expresa.

Señala MONTERO DUHALT que: "El vocablo corrupción tiene un sentido tan amplio que caben dentro de él toda clase de conductas inmorales y de miserias humanas cuales son, entre otras: la embriaguez, la farmaco-dependencia, la mendicidad, el robo, o la comisión de cualquier delito". (69)

Conforme a lo anterior, esta causa se refiere a la ejecución de determinados actos que pueden consistir, en la inducción de los hijos a la embriaguez, la drogadicción, o bien a la incitación a la mendicidad o la comisión de un delito, ya sea que la efectúen los consortes directamente o que consientan que lo haga un tercero.

---

(68) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 226.

(69) Idem. ob. cit. Pág. 227.

Ahora bien, estos actos inmorales encaminados a corromper a los hijos, además de ser causa de divorcio necesario pueden configurar el delito de corrupción previsto en el artículo 201 del Código Penal que a la letra dice:

Art. 201. "Se aplicará prisión de seis meses a cinco años al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciocho años de edad".

Pero como se observa del texto del numeral anterior, para que se configure el delito mencionado se requiere que el sujeto - pasivo sea un menor de edad, por lo tanto podemos inferir que si los actos inmorales se cometen en hijos mayores de edad, no existirá la figura delictiva de corrupción pero sí estaremos en presencia de la causal de divorcio contenida en la fracción V del artículo 267 del Código de la materia.

Al respecto dice ROJINA VILLEGAS lo siguiente: "Podrá dar se el caso específico de corrupción de menores de dieciocho años de edad; pero podrán los hijos ser mayores y entonces ya no estaremos ante ese delito, pero sí indiscutiblemente, ante el acto in moral del padre o de la madre que inducen o llegan a corromper al hijo o a la hija mayor de dieciocho años". (70)

Aun más, puede suceder que no obstante que se realizó la conducta inmoral, esta no logró el efecto de dañar a los hijos, - pero la causal de divorcio existirá por el simple hecho de tratar de corromperlos y, ello será suficiente para que el juez tomando en cuenta la gravedad del hecho decrete la disolución del vínculo matrimonial.

En otro orden, la tolerancia en la corrupción a que se refiere la causal en comento, y que otorga acción para demandar el

---

(70) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 88.

divorcio debe consistir en actos positivos que entrañen el consentimiento expreso de permitirla, y no en simples omisiones, descuidos o falta de interés en los hijos, según lo establece el artículo 270 del Código Civil que reza:

Art. 270."Son causa de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean estos de ambos, ya de uno sólo de ellos. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no en simples omisiones".

Comentando esta causal de divorcio señala COUTO: "Ningún deber más sagrado hay, que el que tienen los padres de dar una educación correcta a sus hijos, natural es, pues, que su falta de cumplimiento, que revela en el obligado una degeneración completa de los más tiernos sentimientos con que la naturaleza ha dotado a los hombres, sea un motivo suficiente de divorcio respecto del otro cónyuge, que no podrá menos que ver con repugnancia a su consorte que, lejos de producir el bien de sus hijos, los corrompe o trata de corromper". (71)

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 matrimonio.

En principio debemos señalar que el artículo 277 del ordenamiento civil, el cual hemos citado al referirnos a la denominada separación de cuerpos al inicio de este apartado, faculta a cualquiera de los cónyuges cuando el otro padece alguna o algunas de las enfermedades a las que alude la fracción en comento, a optar por solicitar que se le exima de la obligación de cohabitar -

---

(71) Citado por ROJINA VILLEGAS. ob. cit. Pág. 89.

con éste sin disolver el matrimonio, o bién, a pedir el divorcio vincular con base en ésta causal.

Partiendo de una interpretación literal de la fracción VI del artículo 267, se entiende que el hecho de que alguno de los consortes padezca sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad que tenga las características de ser crónica o incurable y -- además contagiosa o hereditaria, incluso engus primeras manifestaciones, es motivo más que suficiente para solicitar el divorcio.

Sin embargo, se ha considerado que en la actualidad esta disposición resulta obsoleta, pues si bien es cierto que en la época en que se redactó el Código Civil se consideraba a la sífilis y a la tuberculosis como enfermedades contagiosas e incurables, actualmente con los adelantos de la medicina moderna estas son susceptibles de curación si se tratan en sus primeras manifestaciones, a tal grado que hoy en día son relativos los casos de muerte por estas enfermedades.

Sobre este particular nos dice ROJINA VILLEGAS: "Como en la actualidad, en cierto estado de la sífilis o la tuberculosis, es perfectamente curable la enfermedad, ya no se cumple uno de -- los requisitos y, por lo tanto, no debe ser causa de divorcio". -- (72)

Por lo que respecta a la impotencia, al tenor de la fracción VI del artículo en estudio, para que se actualice esta causal debe de ser incurable y además que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, a cuyo respecto consideramos conveniente ver tir las siguientes consideraciones:

En principio estas enfermedades constituyen impedimento para celebrar matrimonio, atento a lo dispuesto por el artículo --

---

(72) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 117.

156 del Código de la materia que en su fracción VIII establece:

Art. 156."Son impedimento para celebrar el contrato de matrimonio:

VIII. La embriaguez habitual, la morfomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean, además, contagiosas o hereditarias".

Si se contrae matrimonio padeciendo alguno de los cónyuges una enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, por existir impedimento, el cónyuge sano podrá solicitar por estar afectado, la nulidad de aquél, acción que deberá deducir dentro del término de sesenta días a partir de la celebración del matrimonio (no de la fecha en que tenga conocimiento de la enfermedad de su consorte), según lo dispone el artículo 246 - del ordenamiento en cita que literalmente reza:

Art. 246."La nulidad que se funde en alguna de las causas expresadas en la fracción VIII del artículo 156, sólo puede ser pedida por los cónyuges dentro del término de sesenta días, contados desde que se celebró el matrimonio".

Ahora bien, si transcurre el término que establece el numeral transcrito anteriormente sin que se haya hecho valer la nulidad del matrimonio en su oportunidad, el cónyuge sano podrá válidamente con posterioridad aducir la enfermedad de su consorte - como causa de divorcio, con fundamento en la fracción en revisión.

Tratándose de la impotencia incurable, cuando es anterior a la celebración del matrimonio, constituye como ya se ha visto - impedimento legal que produce la nulidad del mismo, correspondiendo al cónyuge sano invocarla dentro del plazo que concede el precitado artículo 246 del Código Civil.

Pero si corre dicho plazo sin que se ejercite la acción de nulidad, posteriormente ya no podrá hacerla valer como causa de divorcio conforme a la fracción en comento, toda vez que ésta dispone que para que sea causa, la impotencia debe sobrevenir después del matrimonio.

Reafirma lo anterior, GALINDO GARFIAS, quien expresa: "La impotencia incurable para la cópula como causa de divorcio debe haber sobrevenido después de celebrado el matrimonio. Si la impotencia se ha originado antes del matrimonio, estaremos en presencia de una causa de nulidad y no de divorcio". (73)

Para concluir el estudio de esta causal, es conveniente señalar que la impotencia sobrevenida después de la celebración del matrimonio, para ser esgrimida como causal de divorcio, debe ser consecuencia de una enfermedad que imposibilite la realización del acto sexual y no como una manifestación natural de la vejez, pues como dice ROJINA VILLEGAS, "...llegaríamos al absurdo de que la impotencia que sobrevenga por razón de la edad, permitiría a la mujer solicitar el divorcio, cuando evidentemente, después de muchos años de casada y de que ha tenido hijos. Por esto la impotencia incurable para la cópula que sobrevenga después del matrimonio, debe entenderse como una enfermedad que impida la realización sexual, no por virtud de haber llegado a una cierta edad". (74)

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

El análisis de esta causal no implica mayor problema de interpretación, toda vez que el Código Civil, a partir de la reforma de 1983 exige como requisito para invocarla, que el cónyuge enfermo haya sido previamente declarado incapacitado por sentencia ejecutoriada recaída a un juicio de interdicción, substanciada para ese efecto.

(73) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 609.

(74) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 119.

Anterior a la citada reforma, el artículo 271 derogado, - establecía que para que procediera esta causa de divorcio, era necesario que hubieren transcurrido dos años desde que el cónyuge - enfermo comenzó a padecer de enajenación mental, actualmente ya - no es necesario ese requisito, solo se requiere que previamente - exista sentencia judicial que constate el estado de interdicción para demandar el divorcio.

Para concluir el estudio de esta fracción y la anterior - que contemplan las causas que la doctrina ha denominado "eugené--sicas", consideramos oportuno citar el comentario que sobre ellas vierte MONTERO DUHALT, quien expresa: "Las causas eugenésicas las estableció el legislador en razón del interés privado del cónyuge sano, y en vista del interés superior de la salud pública en cuanto a procurar una descendencia sana y sin taras". (75)

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

Refiriéndose a esta causal, MONTERO DUHALT dice que "La - separación de la casa conyugal sin causa justa significa el incum--plimiento de uno de los deberes que impone el matrimonio a los -- cónyuges: vivir juntos en el domicilio conyugal". (76)

Esta causal implica una situación contraria al estado ma--trimonial, que se traduce en el incumplimiento por alguno de los cónyuges a uno de los deberes más importantes que derivan del ma--trimonio; el deber de cohabitación. De tal forma que al interrumpirse la vida en común originada por el alejamiento del hogar con--yugal sin motivo justificado y por un determinado tiempo, la ley concede al cónyuge abandonado acción para demandar de su consorte el divorcio con base en esta fracción.

---

(75) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 230.

(76) Idem. Pág. 230.

Efectuando una abstracción de los elementos que deben concurrir para que se configure esta causal, tenemos que; en primer término se requiere la separación de uno de los esposos de la casa conyugal, entendiéndose como tal el lugar que han establecido ambos consortes de común acuerdo con el ánimo de residir, y en el que disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales, de acuerdo a lo previsto en el numeral 163 del Código de la materia, que a la letra dice:

Art. 163."Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales con conocimiento de causa podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar insalubre o indecoroso".

En este sentido lo ha interpretado la H. Tercera Sala de la Suprema Corte, que en la tesis jurisprudencial número 205, visible a fojas 318, del último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1985, ha sustentado lo siguiente:

"DIVORCIO, ABANDONO DEL DOMICILIO CONYUGAL CUANDO - LOS CONYUGES VIVEN EN CALIDAD DE ARRIMADOS.- Para configurar la causal de divorcio consistente en el abandono del hogar conyugal, se precisa desde luego la existencia del abandono del hogar, y éste no existe cuando los esposos viven en calidad de arrimados en el domicilio de los padres, de otros parientes o de terceras personas, en donde los cónyuges carecen de autoridad propia y libre disposición en el hogar, porque viven en casa ajena y carecen de hogar propio".

Además, esta separación debe ser por más de seis meses y sin que exista causa que la justifique, lo cual implica que al -

ser un hecho de ejecución continua o de tracto sucesivo que puede prolongarse incluso por varios años, quede expedita la acción del cónyuge abandonado para ejercitarla en cualquier tiempo, una vez que haya transcurrido el plazo de seis meses, acción que subsistirá mientras dure el estado de abandono según lo ha sustentado la citada Sala de la H. Suprema Corte en la tesis número 202, publicada en la página 314, del Ultimo Apéndice al Semanario Judicial de la Federación que establece:

"DIVORCIO, ABANDONO DEL DOMICILIO CONYUGAL COMO CAUSAL DE.- La causal de divorcio consistente en el abandono o separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada, se refiere a un lapso continuo y es de tracto sucesivo o de regularización continua, por lo que la acción no caduca y puede ejercitarse cualquiera que sea el tiempo - por el cual se prolongue el abandono, si los hechos que la motivan subsisten cuando se ejercita".

Se ha cuestionado por la doctrina, si esta separación del hogar conyugal por un lapso mayor de seis meses, para que pueda configurar la causal en análisis, debe llevar implícita el desentendimiento de los demás deberes conyugales, o si por el contrario, basta únicamente la separación como simple acto material para que opere la fracción en comento, existiendo al respecto los siguientes criterios:

ROJINA VILLEGAS sostiene que "Esta separación no significa necesariamente abandono de todas las obligaciones conyugales. El Código Civil, a diferencia de otras legislaciones, no nos dice abandono de un cónyuge por el otro, por más de seis meses, sin causa justificada, sino separación de la casa conyugal, sin tener causa". (??)

Siguiendo la misma línea, MONTERO DUHALT expresa: "No importa que el cónyuge que deja la casa sin justo motivo siga cum--

---

(??) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 106.

pliendo con los demás deberes de sostenimiento del hogar. Basta - el hecho objetivo de haberse roto la cohabitación por más de seis meses para tener causa de divorcio". (78)

Por su parte y en sentido opuesto, PALLARES sostiene que "...la separación que menciona la fracción VIII, no sólo consiste en el acto de abandonar la morada conyugal, sino también en el - rompimiento de las relaciones conyugales". (79)

Por último, DE IBARROLA expresa: "Casi siempre el abandono del hogar conyugal lleva consigo el desentendimiento de todos los deberes económicos que entraña el matrimonio, y la comisión - de una serie de delitos que establece el Código Penal". (80)

Consideramos por nuestra parte que la simple separación - del hogar conyugal, cuando se prolonga por más de seis meses y -- sin que exista motivo que la justifique, es más que suficiente para que proceda ésta causal de divorcio, y la ley es clara en este sentido, toda vez que no exige más requisitos que los mencionados, independientemente que con motivo de la separación se incumpla -- con otros deberes y obligaciones conyugales, como son el de proporcionar alimentos y asistencia, pues en todo caso, además de la causa en comento, se incurrirá en otra establecida en la fracción XII del artículo 267, que más adelante revisaremos.

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

Al igual que la anterior, esta fracción presupone la separación de alguno de los cónyuges de la morada conyugal, pero en - este caso justificada por una causa grave imputable al otro con--

---

(78) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 230.

(79) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 75.

(80) DE IBARROLA, Antonio. ob. cit. Pág. 322.

sorte y que sea suficiente para demandar el divorcio, prolongada por un lapso mayor de un año sin que el cónyuge que se separó ejercite acción de divorcio.

Escribe MONTERO DUHALT que "Se entrevee en esta causal - una aparente injusticia: el cónyuge que debió ser acusado se convierte en acusador y puede vencer en el juicio como cónyuge inocente". (81)

Lo anterior puede resultar cierto, sin embargo, hay que considerar que el cónyuge primeramente agraviado puede enderezar acción de divorcio en contra del consorte que permanece en el domicilio conyugal, aduciendo las causas que motivaron su separación, pero si por el contrario, no hace valer su derecho y se limita exclusivamente a dejar el hogar, se considerará su separación como injustificada, y por lo tanto, incurrirá en la causal prevista en la fracción en comento.

Por ello estima PALLARES que "No se puede argumentar que la norma es injusta respecto del cónyuge que abandonó el hogar -- por una causa grave que de ofendido se convierta en ofensor, al poder ser demandado por su consorte, por lo que la ley ha dado oportunidad bastante para pedir al abandonado que lo agravió, el divorcio necesario. Tiene tiempo suficiente para hacerlo". (82)

A mayor abundamiento, el titular del derecho que concede esta fracción, es el cónyuge que sufre la separación de su consorte aunque haya incurrido primeramente en falta, según lo ha sustentado la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 199, visible a fojas 305, Tercera Sala, del Último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1985, que es del tenor siguiente:

---

(81) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 231.

(82) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 78.

"DIVORCIO. ABANDONO DE HOGAR. LA ACCION CORRESPONDE AL CONYUGE ABANDONADO.- La acción para pedir el divorcio por abandono del hogar conyugal por más de seis meses, cuando no hay causa justificada para hacerlo, o por más de un año cuando existe esa causa, debe entenderse, en ambos casos, concedida a favor del cónyuge que permaneció en el hogar, o sea el abandonado y no el otro que se separó, aunque fuere con causa, debido a que, si este último tuvo causa justificada para separar-se y para pedir el divorcio, debió deducir la acción dentro del término concedido por la ley, y si no lo hizo su separación se tornó injustificada, y transcurrido el plazo legal sin reincorporarse al hogar, se convirtió en cónyuge culpable".

Ahora bien, el texto de la fracción que se revisa establece que la separación del hogar por causa justificada, sea por más de un año sin que el cónyuge que se separa entable demanda de divorcio, para que a su vez el otro esposo pueda ejercitar su acción por abandono.

Consideramos que la intención del legislador al consignar esta disposición, es evitar que tanto los cónyuges como los hijos se encuentren en una situación de incertidumbre sobre la subsistencia del vínculo matrimonial, por ello repetimos, concede al cónyuge abandonado el derecho de solicitar el divorcio para que su situación jurídica y familiar, no quede indefinida por más tiempo.

En cuanto al término para demandar el divorcio invocando esta causal, aplicando la regla general contenida en el artículo 278 del Código Civil, éste es de seis meses a partir del momento en que concluye el plazo de un año desde que se produjo la separación del cónyuge primeramente ofendido, sin que haya ejercitado su acción.

En adición a lo anterior, también es aplicable al estudio de esta causal, lo vertido al examinar la fracción que antecede, en el sentido de que es necesaria la existencia del domicilio conyugal, en donde ambos consortes disfruten de autoridad propia y

libre disposición, como presupuesto para ejercitar la acción de divorcio.

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

Para que un cónyuge sea declarado legalmente ausente, es menester que previamente se siga un procedimiento en los términos establecidos en el Título Undécimo del Código Civil, concretamente en los Capítulos I y II, que en esencia disponen lo siguiente:

Se requiere en primer término que el cónyuge se haya ausentado del lugar de su residencia ordinaria, es decir, de su domicilio, y que se ignore el lugar en donde se halle y que no tenga quién lo represente. A este efecto, a petición de parte o de oficio, el juez nombrará depositario de sus bienes al cónyuge presente y procederá a citar al ausente por medio de edictos, que se publicarán en los periódicos más importantes de su último domicilio, fijándole un término para que se presente y que no será menor de tres meses, ni mayor de seis, dictando las providencias necesarias para asegurar sus bienes, atento a lo dispuesto por el artículo 649 del Código Civil.

Cumplido el término anterior sin que el ausente se presente por sí o a través de apoderado, se procederá a nombrarle representante quien será el legítimo administrador de sus bienes, y tendrá las mismas obligaciones y facultades que la ley confiere a los tutores. (artículos 654 y 660 C.C.)

Pasados dos años desde la fecha en que se haya hecho el nombramiento de representante, habrá acción para pedir la declaración de ausencia y si el juez encuentra fundada la solicitud, ordenará que se publique durante tres meses con intervalos de quince días en el periódico oficial, y en los principales diarios del

último domicilio del ausente. (artículos 669 y 674 C.C.)

Transcurridos cuatro meses de la última publicación y si no se tuviere noticias del ausente, ni existiere oposición de parte interesada, el juez declarará en forma la ausencia del cónyuge cuyo paradero se desconoce. (artículo 675)

En otro orden, para que se declare la presunción de muerte es necesario que hayan transcurrido seis años desde que se declaró en forma la ausencia del cónyuge con paradero desconocido, debiendo decretarse por el juez a instancia del cónyuge presente, pero si aquél ha desaparecido en un siniestro grave como naufragio, inundación o guerra, bastará únicamente que hayan transcurrido dos años desde que se verificó el suceso, para que opere la presunción de muerte sin que sea necesario previamente declarar su ausencia. (artículo 705)

Por otra parte y de acuerdo con la reciente reforma al artículo 705 del Código Civil, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1986, con vigencia a partir del día siguiente, tratándose de siniestros tales como incendio, explosión, terremoto o catástrofe aérea o ferroviaria en la que se presume que el ausente se encontraba en los sitios en que ocurrieron, bastará que hayan transcurrido seis meses desde que tuvo lugar para que se declare la presunción de muerte, sin que tampoco se requiera la previa declaración de ausencia.

GALINDO GARFIAS considera respecto de esta causal que -- "...la declaración de ausencia legalmente pronunciada, no produce por sí sola, el efecto de disolver el vínculo conyugal. Por estas razones la fracción X del artículo 267 prevee la posibilidad de disolver el vínculo matrimonial por medio del divorcio, reconociendo como causa de él, la declaración de ausencia o la presunción de muerte legalmente pronunciada". (83)

---

(83) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 601.

Es decir, para que proceda el divorcio necesario con base en esta causal, es necesario que el cónyuge que demanda pruebe su acción con la sentencia que haya declarado el estado de ausencia o la presunción de muerte del cónyuge ausente, por no operar éstas en forma autónoma para disolver el matrimonio.

Finalmente y en opinión de MONTERO DUHALT, "Esta causal - es absolutamente inútil en la legislación, pues para obtener una sentencia en que se declare la ausencia o la presunción de muerte, se necesita el transcurso de varios años, y ya se ha señalado que con el sólo lapso de seis meses de la separación del hogar conyugal se tiene causa suficiente de divorcio". (84)

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

Escribe GALINDO GARFIAS que "La sevicia, las amenazas y - las injurias graves ejecutadas por un cónyuge en contra del otro, comprenden los malos tratos de palabra y de obra de uno de los -- cónyuges para el otro y toda palabra o actitud ultrajante de uno de los esposos hacia su consorte que rompan el mutuo respeto y la recíproca consideración a que están obligados en las relaciones, las cuales han de descansar sobre una sólida base de armonía, de comprensión y de consideración recíproca". (85)

Antes de abordar el estudio de esta fracción, consideramos conveniente mencionar que también la realización de los hechos en que se hacen consistir la sevicia, las amenazas y las injurias, pueden llegar a configurar un delito, pero sin que exista también una relación de dependencia en sus aspectos civil y penal.

Sobre estas causas de divorcio, nuestro Máximo Tribunal - ha sustentado numerosas tesis jurisprudenciales que denotan que -

---

(84) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 232.

(85) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 602.

son las que con mayor frecuencia se invocan para demandar la disolución del matrimonio, cuando se ha quebrantado la armonía y el mutuo respeto entre los esposos.

La H. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis jurisprudencial 224, visible a fojas 360 del Ultimo Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917- - 1985, define lo que debe entenderse por sevicia, en los siguientes términos:

"DIVORCIO, SEVICIA COMO CAUSAL DE.- La sevicia como causal de divorcio, es la crueldad excesiva que hace imposible la vida en común y no un simple altercado o un golpe aislado que pueden ser tolerados. Por tanto, quien invoque esta causal debe detallar la naturaleza y las modalidades de los malos tratamientos, tanto para que la otra parte pueda defenderse, como para que el juez esté en aptitud de calificar su gravedad y si en realidad configuran la causal".

En cuanto a las amenazas, haciendo una distinción entre el delito y la causa de divorcio, la mencionada Sala en la tesis relacionada, visible a fojas 350 y 351 del también citado Apéndice establece los términos en que deben entenderse para que proceda la disolución del vínculo matrimonial, siendo esto lo siguiente:

"DIVORCIO, AMENAZAS COMO CAUSAL DE.- Es preciso establecer una distinción entre la amenaza como causal de divorcio y la amenaza como delito sancionado por la ley penal. Si bien ambas implican actos o expresiones que indican el propósito de ocasionar un daño, el delito de amenazas tutela esencialmente la libertad y tranquilidad de las personas, adquiriendo su verdadera fisonomía sólo en el caso en que realmente haya un ataque a esos bienes jurídicos, por medio de hechos o palabras que constriñen el ánimo del amenazado, restringiéndole su libertad de acción, ante el temor de ver cumplida la amenaza; más la simple expresión por uno de los -

cónyuges del deseo de inferir al otro un daño, -- constituye causal de divorcio, justificativa de la disolución del vínculo matrimonial, porque éste sólo lo puede subsistir mediante una vida en común basada en la mutua consideración, armonía y solidaridad de los esposos. La amenaza de muerte proferida por uno de los cónyuges destruye cabalmente estas condiciones en que se sustenta la vida en común, y confiere al cónyuge ofendido el derecho de promover la disolución del matrimonio; para ello poco importa que se hayan realizado los elementos de intimidación o terror en el ánimo del amenazado, que hubiese coartado su libertad y ocasionado perjuicios, como tampoco importa si ha habido algún acto posterior demostrativo de que persiste la idea de llevar adelante la amenaza, pues tales elementos no pueden ser contemplados sino en materia del orden penal".

Por lo que concierne a las injurias, la repetida Sala en la tesis jurisprudencial número 213, consultable a fojas 338 y - 339 del mencionado Apéndice, las define en la siguiente forma:

"DIVORCIO, CONCEPTO DE INJURIA.- Para los efectos del divorcio por causa de injurias, no es necesario que estas tipifiquen el delito de ese nombre sino que basta su calificación de tales en el aspecto civil, lo cual deberá hacer el juez al dictar la sentencia de divorcio. En la inteligencia de que la injuria comprende elementos de contenido variable, no previstos por la ley en forma casuística, porque pueden constituir injuria: la expresión, la acción, el acto, la conducta, siempre que impliquen vejación, menosprecio, ultraje, ofensa y que atendiendo a la condición social de los cónyuges, a las circunstancias en que se hacen consistir impliquen tal gravedad contra la mutua consideración, respeto y afecto que se deben los cónyuges, que hagan imposible la vida conyugal, por la dañada intención con que se profieren o ejecutan, para humillar y despreciar al ofendido".

Estas causas no operan de modo absoluto para obtener el divorcio, sino que se sujetan a la libre apreciación del juzgador quien deberá tomar en cuenta diversos factores como son; la condición social de los cónyuges, el medio en que viven, sus costum-

bres, sus principios morales y el lenguaje habitual con que se - conducen en sus relaciones sociales, pues como lo manifiesta PALLARES, "...determinadas palabras en personas de refinada educación pueden constituir una injuria, pero no tiene tal naturaleza en los medios sociales inferiores, donde con demasiada frecuencia el lenguaje se caracteriza por su procacidad". (86)

Sobre el particular, cabe citar el criterio de la Suprema Corte, que en la tesis relacionada, visible a fojas 339 y 340 del Ultimo Apéndice expresa lo siguiente:

"INJURIAS COMO CAUSAL DE DIVORCIO. CASOS EN LOS QUE LAS EXPRESIONES GROSERAS NO LA CONSTITUYEN.- Resulta innegable que entre cierta gente, entre las personas de selecto y educado vocabulario, algunas veces las palabras aparentemente más inofensivas, si se penetra en su oculto y mal intencionado sentido, si se atiende a la dañada intención con que se proferieren, constituyen verdaderas injurias, porque -- van dichas con la perfida intención de ofender, de manifestar desprecio a otra. En cambio en otras gentes, también es notorio que no constituyen injurias las peores expresiones que se aplican entre sí, cuando van proferidas desprovistas de todo deseo de causar ninguna ofensa ni de despreciar a nadie, sino como simple forma o medio de conversar".

GALINDO GARFIAS, apunta con exactitud que "...el juez no solo está autorizado para calificar la gravedad de la sevicia, las amenazas o las injurias, sino que está obligado a estudiar en su sentencia, si esos actos o palabras injuriosas, revelan una falta de consideración de un cónyuge hacia el otro y por lo tanto, la -- ruptura afectiva de la armonía conyugal". (87)

En concordancia con el criterio anterior, citamos la tesis de jurisprudencia 217, consultable en la página 349 del precitado Apéndice, que en términos precisos establece:

---

(86) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 84.

(87) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 602.

"DIVORCIO, INJURIAS GRAVES COMO CAUSAL DE.- Tratándose de juicios de divorcio, por causas graves que hacen imposible la vida conyugal, el objeto filosófico de la prueba es llevar al ánimo del juzgador, la certeza de la existencia de un estado de profundo alejamiento de los consortes, motivado por uno de ellos, que ha roto, de hecho, el vínculo de mutua consideración, indispensable en la vida matrimonial. El profundo y radical distanciamiento de los cónyuges por los actos de uno de ellos, incompatibles con la armonía requerida para la vida en matrimonio es el índice que fija racionalmente el ánimo del juzgador".

Por último y para concluir el análisis de esta fracción, cabe señalar que para que las injurias constituyan causa de divorcio, es indispensable que se expresen con toda claridad las expresiones en que se hacen consistir, en su exacta dimensión a efecto de que el juzgador esté en posibilidad de calificar su procedencia, y pueda determinar con prudente albedrío que ya no es posible la vida en común, por lo tanto, cabe pronunciar sentencia decretando la disolución del matrimonio.

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

Por encontrarse vinculado con esta causa de divorcio en primer término, es obligatorio hacer la transcripción del artículo 164 del ordenamiento civil, que literalmente dice:

Art. 164. "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de estos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que

acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, - en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

De lo anterior tenemos que la negativa sin causa justificada de cualquiera de los cónyuges a cumplir con las cargas económicas que derivan del matrimonio, como son entre otras; el sostenimiento del hogar, a su manutención y la de sus hijos, así como a la educación de estos últimos, cuando se esta en posibilidad de hacerlo, es motivo de divorcio sin que se requiera previamente solicitar por la vía judicial el aseguramiento de los ingresos o - percepciones del cónyuge deudor.

En la legislación anterior a la reforma del 31 de Diciembre de 1974, el incumplimiento de estas obligaciones no era causa de divorcio si existía la posibilidad de que el cónyuge acreedor pudiera asegurar los ingresos del deudor, siempre que éste tuviera bienes suficientes, para obligarlo a cumplir con sus deberes - alimentarios, lo cual en muchas ocasiones daba pauta para que se cometieran otras tantas injusticias, tan sólo con el simple hecho de que el cónyuge remiso manifestara carecer de trabajo o no tener bienes.

Actualmente la simple omisión de contribuir al sostenimiento del hogar, es causa suficiente para que cualquiera de los cónyuges demande la disolución del vínculo matrimonial con fundamento en la fracción en comento.

En otro orden, el artículo 168 del Código sustantivo que también se vincula con la fracción en análisis, literalmente es-

tablece:

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

Este precepto consagra la igualdad jurídica de los cónyuges para resolver de común acuerdo, todo lo concerniente al manejo y al sostenimiento del hogar, así como a la formación de la prole y a la manera de administrar los bienes conyugales, de tal manera que en caso de desacuerdo a estas obligaciones que les impone la ley, compete al juez de lo familiar resolver lo conducente a fin de reestablecer la armonía entre los consortes.

Ahora bien, en caso de que alguno de los esposos incurra en contumacia a la sentencia que pronuncie el juzgador que conozca de la controversia surgida entre ellos, es también causa suficiente para demandar del cónyuge rebelde el divorcio necesario -- con base en esta causal prevista en la fracción que se revisa.

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

En opinión de MONTERO DUHALT, "La simple acusación que haga un cónyuge del otro, constituye una profunda deslealtad, aunque la misma no fuere calumniosa. Habiendo calumnia de por medio, implica esa conducta una aversión profunda del cónyuge calumniador respecto del otro que evidencia la ruptura total del afecto conyugal". (88)

---

(88) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 234.

Adoptando una postura más rígida, ROJINA VILLEGAS señala que esta causal "...si requiere previamente que se siga el juicio penal, se pronuncie sentencia y se declare inocente al cónyuge - acusado por el delito que le imputó el otro cónyuge. Si en esa - sentencia se establece que el acusado es inocente de un delito -- que merecía una pena mayor de dos años, entonces el cónyuge calumniado tendrá ya comprobada plenamente su causa de divorcio, pero se requiere que la sentencia penal que declare su inocencia cause ejecutoria". (89)

Por nuestra parte, nos inclinamos por quienes sostienen que no es necesario agotar previamente el procedimiento penal que demuestre la inocencia del calumniado, para acreditar la causa de divorcio en estudio, pues basta la simple acusación que origine - un daño en la reputación y buena estima del cónyuge acusado para comprender que se ha quebrantado la consideración y el mutuo respeto que deben guardarse, además de que ante una conducta desleal sería más que difícil la continuidad de la vida en común.

Sobre el particular, la H. Tercera Sala de la Suprema - Corte, en la tesis 206, visible a fojas 321 y 322 del repetido -- Apéndice, ha sustentado lo siguiente:

"DIVORCIO, ACUSACION CALUMNIOSA COMO CAUSAL DE.- Para que exista la causal de divorcio por acusación calumniosa, no es necesario que esta dé lugar a la instrucción de un proceso y al pronunciamiento de una sentencia absolutoria del acusado, porque es posible que la acusación se archive por el Ministerio Público y no se consigne a la autoridad judicial, y sin embargo, puede ser calumniosa para los efectos del divorcio, lo que apreciará en cada caso el juez civil, tomando en cuenta que la imputación que hace un cónyuge al otro de haber cometido un delito que merezca pena mayor de dos años de prisión, se haya hecho a sabiendas de que es inoponente, que esté inspirada en el propósito de dañarlo en su reputación, y en la consideración social que merece, circunstancias todas ellas reveladoras

de la existencia de una odiosidad y de una falta de estimación entre los cónyuges que hace imposible la vida en común".

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

A fin de comprender mejor la procedencia de esta causal, consideramos conveniente asentar lo que la doctrina entiende por infamia.

GALINDO GARFIAS, nos proporciona un concepto en los siguientes términos: "...por infamia se entiende el descrédito en el honor, la reputación o el buen nombre de una persona". (90)

MONTERO DUHALT, utilizando términos similares entiende a la infamia "...como descrédito en el honor, la reputación, o el buen nombre de una persona". (91)

Por lo anterior, tenemos que delito infamante es aquel que produce un descrédito en el honor o en la reputación de aquel a quien se le imputa, contribuyendo para su calificación de infamante, las circunstancias en que lo realizó.

Por lo tanto, la comisión de alguno de los cónyuges de algún delito que no tenga el carácter de político, pero que produzca descrédito en su honor, en su reputación o en la de su consorte y por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años, es motivo para que el cónyuge inocente solicite con fundamento en esta causal, la disolución del vínculo matrimonial.

Cabe hacer referencia que para que se configure esta causal, si se requiere previamente la existencia de un juicio penal

(90) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 605.

(91) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 235.

en el que se pronuncie sentencia condenatoria en contra del cónyuge acusado, y que además haya causado ejecutoria, para que en función de la sentencia el juez que conoce de la demanda de divorcio dictamine si el delito es infamante, si implica deshonra para el cónyuge inocente y su familia, y de esta forma decretar la disolución del matrimonio.

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.

Esta causal procede cuando se dá la conjunción de los siguientes supuestos: El hábito de juego de alguno de los cónyuges que amaguen causar la ruina de la familia, o que sean fuente continua de altercados conyugales, o bien, el uso indebido o reiterado de drogas enervantes que produzcan las mismas consecuencias.

Estima FLORES BARROETA; "Los términos de esta fracción no dejan lugar a dudas respecto a los motivos de ella, puesto que en tales extremos se rompe la armonía conyugal y se hace imposible - la vida en común para los fines del matrimonio. Es de hacer notar que los hábitos o vicios que establece la fracción que se estudia, no integran la causa de divorcio, sino que requiere además, la amenaza de la ruina familiar o la constitución de continuos motivos de desavenencia". (92)

Queda sujeta a la apreciación del juzgador determinar si coexisten o no los requisitos que la ley exige para decretar la disolución del matrimonio, porque puede suceder que los hábitos de juego, la embriaguez o el consumo continuo de drogas son tolerados por el otro cónyuge, sin que se produzca el riesgo de causar la ruina familiar o no son motivo de desavenencias conyugales,

en este caso no podrá invocarse esta causal de divorcio.

O bien, puede darse el caso de que aunque no sean motivo de desavenencias conyugales, pero son de tal manera graves los -- hábitos o los vicios que amenazan causar la ruina de la familia, entonces sí, aunque haya habido tolerancia en ellos, podrá el cónyuge afectado intentar la acción de divorcio con fundamento en lo previsto en esta disposición que se estudia.

En adición a lo anterior apunta con exactitud GALINDO GARFIAS; "...el interés jurídico que se pretende garantizar en el matrimonio, es la seguridad de la vida del hogar, base indispensable para que esta institución pueda realizar cumplidamente la función social y moral que le está encomendada". (93)

Interpretando a la legislación civil del Estado de Nuevo León, la H. Suprema Corte en la tesis relacionada, visible a folios 347 y 348, de la Tercera Sala, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de 1917-1985, ha sustentado el siguiente criterio, aplicable por analogía a la fracción XV del artículo - 267 del ordenamiento civil del Distrito Federal, que dice:

"DIVORCIO, HABITO DE JUEGO COMO CAUSA DE (LEGISLACION DE NUEVO LEON).- Para comprobar la causal de divorcio establecida en la fracción XIV del artículo 267 del Código Civil, debe probarse: que el demandado tiene el hábito del juego, y que como consecuencia de ese hábito del juego -o vicio- se amenaza causar la ruina de la familia, o que ese hábito de juego que observaba el demandado constituyera un motivo continuo de desavenencias conyugales. Ahora bien, tal causal no procede si no se demuestra que el demandado tuviese realmente el hábito del juego, que no pudo consistir en otra cosa -- que en un vicio o reiterada práctica del juego a -- que se dedique la persona de tal manera que no ejecute otras actividades tendientes a adquirir lo -- necesario para el sostenimiento del hogar y de su familia, ni mucho menos se demostró que además de

---

(93) GALINDO GARFIAS, Ignacio. ob. cit. Pág. 606.

existir ese hábito por parte del demandado, con esa conducta o actos ejecutados al practicarse el juego, amenazara causar la ruina de la familia, ni tampoco que como consecuencia de ese hábito o vicio viviera el matrimonio en una continua desavenencia conyugal; pues no basta que existan desavenencias conyugales aisladas o en una o varias ocasiones, sino que debe haber una mortificación o continua desavenencia en el hogar entre los cónyuges, que realmente haga imposible la vida de ellos y su familia".

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.

Esta fracción se refiere a determinados hechos realizados por uno de los cónyuges en contra de la persona o los bienes del otro, que se tipificarían como delito si se realizaran contra terceras personas, pero que tratándose de cónyuges no presentan ese carácter, como sería en el caso de robo de infante previsto en la fracción V del artículo 266 del Código Penal.

Sin embargo y a pesar de que en tratándose de consortes no revisten un carácter delictivo, tales hechos si pueden ser esgrimidos por el cónyuge ofendido como causa de divorcio, a cuyo efecto el juez al analizar la demanda de divorcio deberá determinar si la conducta desplegada, implica la existencia de un delito si se tratara de personas extrañas con una sanción mayor a un año de prisión, para poder decretar el divorcio.

Considera GALINDO GARFIAS que "El cónyuge culpable incurrir en una sanción de naturaleza civil que consiste en la disolución del vínculo matrimonial; pero no es propiamente desde el punto de vista de la sanción, por lo que se ha declarado causa de divorcio la comisión de tales hechos, sino porque ha desaparecido en este caso, la posibilidad de que exista en la comunidad conyu-

gal la debida protección entre los esposos, para la realización - de los fines del matrimonio; la ayuda y colaboración recíproca de los consortes". (94)

#### XVII. Por mutuo consentimiento.

Hemos mencionado al iniciar este capítulo, que la disolución del matrimonio por mutuo disenso puede revestir dos formas, con ciertas características muy peculiares para cada una; como divorcio voluntario administrativo y como divorcio voluntario judicial, los cuales tienen en común que no se plantea controversia o disputa alguna sobre las causas que originan la ruptura del matrimonio, sino que en ellos los consortes únicamente externan su voluntad de divorciarse.

Destaca DE PINA que "El mutuo consentimiento como causa - de divorcio, en la mayoría de los casos en que se alega, oculta - otra causa que es la verdadera, y que se deja al margen con el -- propósito de no dañar la reputación de los cónyuges y para no dar ocasión a un escándalo". (95)

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

Recién incorporada en nuestra legislación civil y publica da apenas en el Diario Oficial de la Federación el 27 de Diciembre de 1983, para entrar en vigor a los noventa días siguientes, ésta fracción no presupone culpa en alguno de los cónyuges, sino que la intención del legislador fué otorgar a los cónyuges que se encuentran en una situación de desavenencia continua, la posibilidad plenamente decorosa para poner fin a una situación anómala e incierta.

(94) Idem. Pág. 607.

(95) DE PINA, Rafael. ob. cit. Pág. 342.

De esta forma la separación de los cónyuges que se haya prolongado por más de dos años sin importar las causas que la hayan originado, es motivo más que suficiente para que cualquiera de ellos solicite con posibilidades de éxito la acción de divorcio, situación que resulta justa cuando de hecho ya no existe entre los esposos ningún vínculo afectivo, pero que sin embargo resulta de consecuencias inciertas una vez que se ha pronunciado el divorcio.

Con acertado criterio dice MONTERO DUHALT que "...la inclusión de la citada causal, sin una correcta reglamentación jurídica posterior parece sumamente peligrosa, en cuanto a los efectos que produce la sentencia de divorcio en la persona de los cónyuges. En efecto, en los casos de divorcio necesario, el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la incapacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente. Y en el caso del divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga matrimonio o se una en concubinato. Mismo derecho que tendrá el cónyuge varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes". (96)

Más adelante la autora citada infiere; "...la fracción XVIII no encuadra dentro del mutuo consentimiento, no se tendrán por ello los alimentos en las circunstancias arriba señaladas; será por ello un divorcio necesario, con la circunstancia de que no habrá calificación de cónyuge inocente ni culpable: no se tendrá tampoco derecho a alimentos". (97)

Por lo anteriormente expuesto, consideramos que a fin de suplir esta deficiencia en el caso de la fracción que se comenta,

---

(96) MONTERO DUHALT, Sara. ob. cit. Pág. 237.

(97) Idem. Pág. 237.

y tomando en cuenta que aquí no se atribuye culpa a ninguno de los cónyuges, al decretarse la sentencia de divorcio con base en esta causal, debería de aplicarse las reglas que para el otorgamiento de alimentos establece el Código Civil para los casos de divorcio por mutuo consentimiento.

Finalizamos este apartado haciendo referencia a la causal de divorcio establecida en el artículo 268 del ordenamiento civil, cuyo texto en términos claros establece:

Art. 268. "Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres meses de la última sentencia o del auto que recayó al desistimiento. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos".

En referencia concreta a esta causal, expresa PALLARES: - "Esta causal tiene una fisonomía especial, porque no concierne al incumplimiento de las obligaciones matrimoniales, sino algo muy diferente, como es el no haber tenido éxito en el juicio promovido por uno de los cónyuges en contra del otro". (98)

Se dice que no obstante que el legislador estableció esta causal de divorcio fuera de la enumeración de las consignadas en el artículo 267, la razón legal es la misma, esto es, la constatación de la inexistencia de la armonía y el afecto que debe prevalecer entre los cónyuges, pues si una demanda del otro el divorcio o la nulidad del matrimonio, implica que de hecho éste ha quedado roto.

Se ha considerado también, que su incorporación es con el propósito de evitar la instauración de juicios de divorcio o de -

---

(98) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 95.

nulidad frívolos, en los que se argumenten causas falsas, por lo que la ley otorga al cónyuge primeramente demandado, demandar a - su cónyuge que no probó la causal invocada o que se desistió unilateralmente de la acción intentada.

Por lo que atañe al término que tiene el demandado para - solicitar el divorcio al cónyuge que no probó los elementos de su acción o se desistió de ella, atento a lo ordenado por el artículo en comento, éste es de tres meses a partir de la notificación del auto que recayó al desistimiento, o de la última sentencia - pronunciada, que no es otra que la que en definitiva establezca - la cosa juzgada.

A este respecto, la H. Tercera Sala de la Suprema Corte, en la tesis 215, publicada a fojas 342 y 343 del Ultimo Apéndice, establece el criterio para computar el término en que se debe promover el juicio de divorcio fundado en esta causal, en los términos siguientes:

"DIVORCIO. FECHA EN QUE PRINCIPIAN LOS TERMINOS DE EJERCICIO Y CADUCIDAD DE LA ACCION EN EL CASO DEL ARTICULO 268 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- La acción de divorcio del cónyuge absuelto en juicio de divorcio anterior, a que se refiere - el artículo 268 del Código Civil, puede ejercitarse hasta después de transcurridos tres meses de la notificación de la sentencia que establece la cosa juzgada, o sea, la de amparo y no la de segunda - instancia, debiéndose distinguir entre amparo negado y amparo concedido. En efecto, si se negó la - protección constitucional, el término de tres meses principia desde la fecha en que la ejecutoria de amparo quede notificada por conducto de la autoridad responsable. En cambio, cuando el amparo se concede, la fecha de iniciación del cómputo, es - desde que la autoridad responsable, en cumplimiento de la ejecutoria de amparo, pronuncie y notifique su nueva resolución, dejando sin efecto la reclamada y ajustándose a los términos de la ejecutoria - de la Corte. Consecuentemente también, el término de caducidad de seis meses que para el ejercicio -

de la acción fija el artículo 278, principia después de transcurridos los tres meses, contados a partir de la notificación o cumplimiento de la ejecutoria de amparo, de la manera antes precisada".

## CAPITULO CUARTO

## LOS EFECTOS DEL DIVORCIO

Una vez expuesto de modo breve en el apartado anterior, - las distintas formas que nuestra legislación prevee para disolver el vínculo matrimonial, bien por mutuo acuerdo y sin que se arguente culpa, o por la vía contenciosa con apoyo en las causales - previstas en la ley, siguiendo un orden sistemático nos corresponden en el presente capítulo, pasar a estudiar los efectos jurídicos que derivan del divorcio.

Para una mejor comprensión, consideramos adecuado distinguir en primer término los efectos que tienen lugar en el divorcio voluntario, de aquellos que se producen tratándose de divorcio contencioso; y en un segundo término, respecto de cada caso, los que se dan durante la substanciación del juicio, y los que son consecuencia de la sentencia ejecutoriada que decreta la disolución.

## I. EFECTOS EN EL DIVORCIO VOLUNTARIO.

Ejercitada la acción de divorcio, se actualizan para los divorciantes consecuencias de derecho que inciden directamente en su persona, y se extienden hacia los hijos y también en torno a los bienes, las cuales tienen lugar tanto durante el procedimiento, como después de que cause ejecutoria la sentencia.

Tratándose de divorcio voluntario, encontramos efectos provisionales y definitivos, aclarando que los primeros solo tienen lugar en el divorcio judicial, pues respecto al divorcio que se tramita en la vía administrativa, nuestra legislación no contempla disposiciones especiales al respecto, toda vez que solamente basta presentar la solicitud y ratificarla ante el Registro Cí

vil, para que los consortes queden divorciados, en cambio en el voluntario judicial, existen hijos cuyos derechos hay que preservar, y bienes que liquidar.

#### 1. EFECTOS PROVISIONALES.

Estos se encuentran previstos en el artículo 273 del Código Civil, que se refiere al convenio que establece las bases sobre las cuales los cónyuges promueven su divorcio, efectos que se proyectan en cuatro sentidos: a) Respecto a la persona de los cónyuges; b) En relación con los hijos; c) En relación con los alimentos y d) Referente a los bienes.

a) Con relación a la persona de los cónyuges.

A éste respecto, la fracción III del artículo 273, dispone que los cónyuges deben establecer en un convenio, la casa que habitará cada quién durante la tramitación del juicio, y después de que haya causado ejecutoria la sentencia que disuelva el matrimonio.

Lo anterior tiene por objeto fijar la residencia de los divorciantes, en la cual podrán ser requeridos para acatar las disposiciones dictadas durante la secuela del procedimiento, así como para dar cumplimiento a las obligaciones y deberes que adquieren con motivo del divorcio.

b) En relación con los hijos.

La fracción I del numeral en comento, dispone que por lo que concierne a los hijos, en el referido convenio y de común acuerdo los cónyuges designarán a la persona a quien serán confiados aquellos para su custodia, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.

En la práctica, por lo regular los hijos quedan bajo la custodia de alguno de los cónyuges, siendo normalmente la madre - quien queda a cargo de la atención y cuidado de los hijos, y así se hace constar en el acuerdo que los divorciantes adjuntan a su solicitud de divorcio.

c) En relación con los alimentos.

En este rubro, los alimentos se refieren tanto a los divorciantes como a los hijos. Por lo que corresponde a los divorciantes, la fracción IV dispone que en el convenio se deberá pactar sobre las cuestiones relativas a los alimentos que debe pagar un cónyuge al otro, en los términos que prescribe el artículo 288 del ordenamiento civil, que en lo conducente dice:

Art. 288."...

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

..."

En adición, la aludida fracción IV establece que se deberá determinar en el convenio, la forma en que se hará el pago de los alimentos y la garantía que se deberá otorgar para asegurar el cumplimiento de esta obligación.

Por lo que toca a los hijos, por imperativo legal establecido en la fracción II del artículo en estudio, en el aludido convenio, se deberá determinar el modo de subvenir a las necesidades

de estos, durante el procedimiento como después de ejecutoriado - el divorcio, debiendo aplicarse lo concerniente a la garantía que deberán otorgar los divorciantes para asegurar esta obligación, - lo cual se confirma con el texto del artículo 275 del Código de - la materia, que faculta al juzgador para dictar las medidas necesarias para garantizar la subsistencia de los hijos, respecto de quienes existe obligación de proporcionar alimentos.

A éste respecto, dice CHAVEZ ASENCIO; "No sólo se exige - señalar los alimentos, sino también determinar la forma en que se hará el pago y como se garantizarán. La garantía comprende tanto los alimentos que un cónyuge debe dar al otro, como los que se deben dar a los hijos. La garantía puede ser cualquiera de las con- cidas, entre otras: el depósito, la prenda o la hipoteca". (99)

d) Respecto a los bienes.

En caso de que todavía no se haya disuelto la sociedad - conyugal si bajo dicho régimen matrimonial se casaron los divor- ciantes, la última fracción del multicitado artículo 273, obliga a estos a fijar en el convenio la manera en que se administrarán los bienes durante el procedimiento de divorcio, y la forma de - proceder a su liquidación una vez que haya quedado ejecutoriada - la sentencia, haciendo la respectiva designación de liquidadores.

Para ese efecto, se formará y presentará un inventario de los bienes de fortuna adquiridos por los consortes, así como un - avalúo de los mismos, y la proporción de la participación de am- bos divorciantes.

2. EFECTOS DEFINITIVOS.

Refiriéndose a estos, ROJINA VILLEGAS dice: "Son desde - luego los de mayor trascendencia, porque se van a referir ya a la

---

(99) CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. "La Familia en el Derecho". Relaciones Jurídicas Conyugales. Ed. Porrúa, S.A. México, 1985. Primera Edición. Pág. 527.

situación permanente en que quedarán los divorciados, sus hijos y sus bienes, una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio". (100)

Sobre los efectos definitivos en el divorcio voluntario, por razones prácticas, haremos solamente mención a algunas disposiciones específicas, que afectan la situación personal de los divorciados, respecto a la cuestión alimentaria de estos y al ejercicio de la patria potestad, en atención a que al estudiar lo relativo al divorcio contencioso, lo que ahí se exponga es aplicable también al divorcio voluntario.

a) Capacidad para contraer nuevo matrimonio.

Por virtud del divorcio reza el artículo 289 del Código Civil, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio. Sin embargo, este postulado no es absoluto, el derecho de los divorciados a contraer nuevo matrimonio está limitado en cuanto al tiempo, toda vez que la propia ley impone a quienes se han divorciado voluntariamente, la obligación de dejar transcurrir un lapso de un año a partir de la fecha en que se decretó el divorcio, para que puedan contraer nuevo matrimonio, --atento a lo dispuesto en el último párrafo del numeral invocado, que literalmente estatuye:

Art. 289."...

Para que los cónyuges que se divorcian voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio, es indispensable que ha ya transcurrido una año desde que obtuvo ron el divorcio".

Esta dilación en opinión de PALLARES, "...tiene por objeto dar mayor seriedad al divorcio e impedir que se abuse de él para contraer nuevo matrimonio poco tiempo después, como ha sucedido en la práctica". (101)

(100) ROJINA VILLEGAS, Rafael. ob. cit. Pág. 176.

(101) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 110.

b) Respecto a la situación alimentaria de los divorciados.

De acuerdo al texto del mencionado artículo 288 del ordenamiento sustantivo, la mujer tiene derecho a percibir una pensión alimenticia por un lapso semejante al de la duración del matrimonio, la cual disfrutará siempre y cuando no cuente con ingresos suficientes y mientras no contraiga matrimonio o se una en concubinato. En cuanto al divorciado, por excepción gozará del mismo derecho siempre y cuando esté imposibilitado para trabajar y carezca de recursos económicos suficientes, supeditado también a que no contraiga nupcias o se una en concubinato.

De lo anterior tenemos que como consecuencia del divorcio ambos cónyuges tienen derecho a recibir alimentos, siempre y cuando se encuentren dentro de los supuestos que la norma prevee, el cual subsistirá por un lapso de duración igual al del matrimonio. Cabe reflexionar que si no obstante que alguno de ellos tuviera necesidad de que la pensión continuara, ¿Al concluir el lapso cesará también el disfrute de este derecho? Creemos que sí, por estar sujeto a un término improrrogable.

c) En relación con la patria potestad.

La disolución del vínculo matrimonial a través del divorcio, no entraña de ninguna forma el desentendimiento de las obligaciones que los divorciados tienen con respecto a sus hijos, -- ello en función de que la patria potestad entendida como el cúmulo de potestades y deberes de los ascendientes, con relación a la persona y los bienes de los hijos para la mejor formación de estos, es irrenunciable.

Ambos padres conservan la patria potestad y salvo los casos de pérdida, suspensión o limitación de su ejercicio establecidos en la ley, toda la suma de deberes y derechos que esta institución implica subsisten, se mantienen plenamente vigentes y es -

responsabilidad de los divorciados llevar a cabo su cumplimiento.

Nuestra legislación consagra el ejercicio conjunto de la patria potestad sobre los hijos a ambos progenitores, y todos los deberes, cargas y facultades que se establecen para su mejor ejercicio deberán ser cumplidos en forma mancomunada por los divorciados.

Vinculado con el ejercicio de este derecho, se establece también el derecho de visita a los hijos. Como con motivo del divorcio los padres vivirán separados, a uno de ellos por mutuo acuerdo le corresponderá la guarda y custodia de los menores, y será por ser quien más conviva con ellos, el más adecuado para decir sobre su formación.

Por lo que, a fin de asegurar al progenitor que no queda a cargo de los hijos, condiciones adecuadas para contribuir a su educación, formación y asistencia moral, así como el contacto con ellos, es por lo que se debe establecer el derecho de visitarlos, no obstante que no exista disposición legal que lo establezca, pero que sin embargo surge la necesidad, toda vez que ambos padres conservan la patria potestad, atento a lo establecido en el artículo 414 del Código Civil que dispone que la patria potestad sobre los hijos se ejerce por el padre y la madre.

## II. EFECTOS EN EL DIVORCIO NECESARIO.

Dándole el mismo trato que al anterior, por lo que se refiere al divorcio necesario o contencioso, pasaremos a analizar - en primer lugar, los efectos que se producen durante el trámite - del juicio, y posteriormente los que se dan una vez pronunciada - la sentencia que pone fin al matrimonio.

## 1. EFECTOS PROVISIONALES.

También denominadas medidas provisionales o cautelares, - tienen lugar exclusivamente durante el procedimiento y pueden adquirir vigencia incluso antes de que se provea sobre la admisión de la demanda, estando previstas en el artículo 282 del Código de la materia en los siguientes términos:

Art. 282. "Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

I.- Se deroga.

II.- Proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles;

III.- Señalar y asegurar los alimentos - que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos;

IV.- Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, en su caso;

V. Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta;

VI. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el código respectivo resolverá lo conducente.

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre".

Del modo anterior, nuestra ley civil establece las medidas preventivas que deben observarse al solicitarse el divorcio, cuando media contienda entre los consortes con el propósito de preservar los intereses de éstos, sus bienes, pero fundamentalmente para garantizar los intereses y derechos de los hijos, quienes

resultan siempre los que resienten los conflictos conyugales.

Pasando a analizar los supuestos contenidos en el numeral citado, tenemos que la fracción II establece como primera medida cautelar que el juzgador debe decretar al admitir la demanda, la separación de los cónyuges en la forma que establece el Código adjetivo, lo cual tiene una razón lógica, porque al haberse quebrado la armonía conyugal, es imposible que los consortes convivan en el mismo domicilio durante la substanciación del juicio.

El Código Procesal Civil en su Capítulo Tercero establece las reglas por las cuales se debe efectuar la separación de los divorciantes, a partir del artículo 205 al 217, y de ellos transcribimos las disposiciones más trascendentes en la forma siguiente:

El artículo 205 de dicho ordenamiento señala que el que -intente demandar, denunciar o querellarse contra su cónyuge, puede solicitar al juez de lo familiar su separación, y sólo éstos -menciona el numeral 206 del mismo ordenamiento legal, pueden decretarla a menos que por circunstancias especiales no se pueda -ocurrir ante ellos, pues entonces el juez del lugar podrá decretar provisionalmente la separación, remitiendo inmediatamente las diligencias al competente.

Por su parte, el artículo 207 dispone que la solicitud -puede hacerse por escrito o de modo verbal, en la que se expon--drán las causas que funden la petición, el domicilio en que habitará el solicitante, si existen hijos menores y demás circunstancias del caso.

El artículo 209 señala que una vez que se ha presentado -la solicitud, el juez sin más trámite resolverá si procede esta,- y si en su caso concede la separación, decretando las medidas que considere pertinentes para que materialmente se lleve a cabo, pe-

ro atendiendo a las circunstancias de cada caso. No obstante lo anterior, el artículo 210 prescribe que el juzgador podrá variar las disposiciones que hubiere decretado, cuando hubiere justa causa que lo amerite ó, en atención a que los consortes de común acuerdo o separadamente se lo soliciten.

En la resolución que dicte el juez se señalará el término de que dispondrá el solicitante para presentar la demanda, denuncia o querrela contra su consorte, el cual podrá ser hasta de quince días hábiles a partir del día siguiente en que se hubiere solicitado la separación, según lo estatuye el artículo 211, pudiéndose conceder por una sola vez una prórroga por igual término.

En adición, el numeral 212 señala que en la misma resolución se ordenará notificar al otro cónyuge, previniéndole que se abstenga de perturbar la separación o molestar a su consorte, apercibido de proceder en su contra si lo hiciere.

En cuanto a los hijos, el artículo 213 dispone que el juez determinará su situación atendiendo a las circunstancias del caso, y tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 165 del mismo cuerpo legal; esto es, oír el parecer del Ministerio Público, además las propuestas de los cónyuges si las hubiere, y lo que determina la fracción VI del precepto 282 del código sustantivo, a la que más adelante nos referiremos.

Por otra parte, el artículo 215 previene que si al vencimiento del plazo concedido no se acredita que se ha presentado la demanda, denuncia o querrela, cesan los efectos de la separación estando obligado el solicitante a reincorporarse al domicilio conyugal dentro de las veinticuatro horas siguientes. Finalmente el numeral 216 establece que el cónyuge que se separó conserva en todo tiempo, el derecho de volver al domicilio conyugal.

Cabe hacer mención que la separación decretada judicialmente entraña determinados efectos jurídicos, entre otros, evitar que corran los plazos a que se refieren las fracciones VIII y IX del artículo 267, que fundamentan las causales de abandono, además en el supuesto de que la mujer diere a luz un hijo una vez que se hubiere decretado el divorcio, se tomaría en cuenta la separación llevada a cabo en la forma anterior, para determinar la filiación de ese hijo.

La fracción III del mencionado artículo 282 en revisión, establece la segunda medida preventiva que debe dictar el juez, y que consiste en el señalamiento de la cuantía que por concepto de alimentos debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos, y la forma en que quedarán asegurados, disposición que deberá atenerse al principio jurídico que sustenta que los alimentos han de ser proporcionados de acuerdo a las posibilidades del deudor, y a las necesidades del acreedor, consagrado en el artículo 311 del ordenamiento civil.

Sostiene PALLARES, que para que esta disposición no sea arbitraria "...es necesario no solo que esté fundada en la ley, sino también ha de estar debidamente motivada. La motivación consiste en la prueba de que el cónyuge que demanda el divorcio y sus hijos, tienen necesidad de percibir la pensión alimenticia. Además, es igualmente indispensable, la prueba de estos dos extremos: que el deudor alimentario se encuentre en condiciones económicas lo suficientes para pagar los alimentos, y la prueba de la cantidad a que deban ascender estos últimos". (102)

Respecto a la forma de establecer el aseguramiento del pago de los alimentos, el artículo 317 del Código Civil, señala los medios para garantizar esta obligación, pudiendo consistir en el otorgamiento por parte del deudor, de hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrirlos, ó como menciona el pre

---

(102) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 102.

cepto aludido, cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del juez.

La tercera medida preventiva que se encuentra contenida - en la fracción IV del precepto en estudio, se contrae a las disposiciones que debe dictar el juzgador, que sean convenientes a - efecto de que los cónyuges no se causen perjuicios en los bienes que a cada uno le corresponden, o en aquéllos que constituyen el acervo común de la sociedad conyugal.

Abriendo un peréntesis, conviene recordar que el matrimonio como forma de vida común, produce cierto tipo de relaciones - patrimoniales entre los consortes que quedan plasmados en un pacto de naturaleza jurídica, concertado por éstos, a la celebración de aquél, o con posterioridad , y que se denominan capitulaciones matrimoniales.

En concepto de DE PINA, las capitulaciones matrimoniales "Son los pactos que los esposos celebran antes de unirse en matrimonio o durante él, para establecer el régimen económico del mismo, pudiendo comprender no solamente los bienes de que sean dueños en el momento de hacer el pacto, sino también los que adquieran después". (103)

En nuestro derecho se contemplan dos tipos de regímenes - patrimoniales, por virtud de los cuales se establece el dominio - y la forma de administrar los bienes de los consortes, los cuales son:

- a) Sociedad Conyugal.
- b) Separación de Bienes.

---

(103) DE PINA, Rafael. ob. cit. Pág. 328.

Pero puede existir una separación parcial en cuanto a los bienes, dando lugar a un régimen mixto patrimonial. Los dos primeros se encuentran expresamente establecidos en el artículo 178 - del Código Civil que reza:

Art. 178. "El contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal, o - bajo el de separación de bienes".

La sociedad conyugal está formada por una comunidad de - bienes entre los cónyuges, integrada por la aportación de cada -- uno de ellos al momento de su constitución, de todo o parte de -- los bienes que les pertenecen y de los que adquieran por cualquier título mientras dure la sociedad. Los consortes son partícipes -- por igual del logro o goce de los bienes comunes, y en proporción a su aportación, son responsables de las deudas que gravitan so-- bre la sociedad.

En la separación de bienes, ambos cónyuges conservan la - propiedad de los que respectivamente les pertenecen, la titulari- dad de los derechos sobre ellos y la responsabilidad personal por las obligaciones que contrajeron cada uno. Los patrimonios de am- bos y cada uno de los cónyuges quedan perfectamente diferenciados.

En cuanto al régimen mixto, éste se desprende del texto - del artículo 208 del Código Civil, que prescribe:

Art. 208. "La separación de bienes puede ser absolu- ta o parcial. En el segundo caso, los big- nes que no estén comprendidos en las capi- tuciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos".

A este respecto, ROJINA VILLEGAS comenta: "...cabe la po- sibilidad de que los cónyuges pacten el sistema de sociedad con- yugal para ciertos bienes y el de separación para otros o bien, -

que hasta cierta época de la vida matrimonial haya regido un sistema y después principie otro. En esta última hipótesis, propiamente no coexiste la separación y la sociedad conyugal, pues solamente se liquida un régimen para dar nacimiento a otro". (104)

Retornando al análisis de la fracción IV del artículo 282, como consecuencia del divorcio la sociedad conyugal se liquida y por ende los bienes comunes se dividen, pero hasta en tanto no se llegue a dichos extremos, el juez debe ordenar la aplicación de las medidas que sean necesarias a fin de prevenir que los divorciantes dilapiden o causen perjuicios a los bienes comunes, o a los bienes que son de su exclusivo dominio.

Prosiguiendo el orden establecido en el artículo 282, la fracción V estatuye que el juzgador al admitir la demanda de divorcio, debe dictar las medidas precautorias que la ley establece cuando la divorciante se encuentre embarazada. A este respecto, - cabe señalar que el Código de la materia, en el Capítulo I del Título Quinto, prescribe en los numerales 1638 al 1648, las precauciones que deben tomarse cuando la viuda queda encinta, pero que son aplicables en lo conducente al juicio de divorcio.

ROJINA VILLEGAS, adecuando las reglas contenidas en los preceptos enunciados, al divorcio, los refiere en la forma siguiente: "Artículo 1638: Cuando al presentarse la demanda de divorcio, la mujer cree haber quedado encinta, lo pondrá en conocimiento del juez que conozca del juicio dentro del término de cuarenta días para que lo notifique al marido... Artículo 1639: El marido puede pedir al juez que dicte las providencias convenientes para evitar la suposición del parto, la sustitución del infante, o que se haga pasar por viable la criatura que no lo es. Cuidará el juez que las medidas que dicte, no ataquen al pudor ni la libertad de la mujer... Artículo 1640: Hallase o no dado el aviso de que habla el artículo 1638, al aproximarse el parto, la mujer

---

(104) ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Compendio de Derecho Civil" Tomo I Introducción, Personas y Familia. Editorial Porrúa, S.A. - México, 1978. Pág. 335.

deberá ponerlo en conocimiento del juez, para que lo haga saber al marido. Este tiene el derecho de pedir que el juez nombre una persona que se cerciore de la realidad del alumbramiento, pudiendo recaer el nombramiento precisamente en un médico o en una partera... Artículo 1641: Si el marido reconoció en instrumento público o privado, la certeza de la preñez de su consorte, está dispuesta ésta de dar el aviso al que se refiere el artículo 1638, pero quedará sujeta a cumplir lo dispuesto por el artículo 1640... Artículo 1642: La omisión de la madre, no perjudica la legitimidad del hijo, si por otros medios legales puede acreditarse... Artículo 1647: Para cualquiera de las diligencias que se practiquen conforme a lo dispuesto en este capítulo, deberá ser oída la mujer". (105)

De lo anterior se puede concluir que estas disposiciones precautorias, tienen como finalidad establecer la certeza del parto, y con base en ello, determinar la filiación del hijo que nazca.

La fracción VI del multicitado artículo 282, dispone las medidas que deben adoptarse durante el procedimiento de divorcio, relativas a la guarda y custodia de los hijos, pudiéndose optar porque estos queden bajo el cuidado de la persona que de común acuerdo designen los divorciantes, o bien de alguno de ellos. En caso de discrepancia sobre este punto, la ley concede al solicitante del divorcio, el derecho de proponer a la persona a cuyo cargo quedará provisionalmente la custodia de los menores.

Sobre esto último, CHAVEZ ASENCIO apunta que "...ello parece razonable pues se presume que el que pide el divorcio es el cónyuge inocente y éste tiene más derechos que el demandado para designar persona para la custodia de los hijos, que, inclusive puede ser el mismo cónyuge actor en el juicio". (106)

(105) Idem. ob. cit. Pág. 173.

(106) CHAVEZ ASENCIO, Manuel. ob. cit. Pág. 535.

Aún más, en la referida fracción que se comenta, se estipula que en caso de discrepancia entre los cónyuges sobre este aspecto, situación que es muy frecuente en la práctica, el juzgador previo el procedimiento que fija el código procesal de la materia resolverá lo que mejor convenga a los intereses de los hijos, para lo cual exhortará a los divorciantes a lograr un avenimiento, y sólomente, si después de haberlos oído en audiencia no llegan a un acuerdo, estará legalmente en posibilidad de decidir lo conducente.

Por otra parte, el último párrafo de esta fracción, recientemente incorporado, establece que salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años, deberán quedar al cuidado de la madre. Conforme a esta disposición, se otorga a la madre la custodia de los hijos menores de siete años, sin embargo, el juez deberá tener muy en cuenta si estará en condiciones de poder atenderlos debidamente, y si cuenta con los recursos económicos suficientes para desempeñar esta tarea, para en su caso, obligar al marido a que cumpla con sus deberes y obligaciones pecuniarias que tiene con respecto a su consorte y los hijos.

Para concluir este punto, conviene dejar asentado que estas medidas provisionales que se dicten durante el procedimiento, pueden ser modificadas, bien sea mediante resolución interlocutoria, o en la sentencia definitiva, esto conforme a lo preceptuado en el artículo 94 del Código Procesal Civil, cuyo texto es del tenor siguiente:

Art. 94. "Las resoluciones judiciales dictadas con el carácter de provisionales pueden modificarse en sentencia interlocutoria, o en la definitiva..."

## 2. EFECTOS DEFINITIVOS.

Estos efectos definitivos son resultado de la sentencia - ejecutoriada que decreta la disolución del matrimonio, y que versan sobre tres aspectos primordiales: a) respecto a la situación personal de los divorciados; b) respecto a la situación de los - hijos, y c) respecto a los bienes.

### a) Situación personal de los divorciados.

Tratando los efectos de carácter personal en primer térmi no, cabe decir que el divorcio produce la extinción del vínculo - matrimonial; los antes casados dejan de serlo y recobran su capacidad jurídica para contraer un nuevo matrimonio válido, atento a lo dispuesto por el artículo 266 del Código sustantivo que reza:

Art. 266."El divorcio disuelve el vínculo del matri monio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

Sin embargo, como ya lo señalamos anteriormente al tratar lo relativo en el divorcio voluntario, esta capacidad queda suje ta a ciertas limitaciones establecidas expresamente en la ley, -- que en algunos casos hace necesario que transcurra un plazo antes de que los divorciados celebren nuevo matrimonio, y en otros se - le impone como sanción al cónyuge que dió causa al divorcio.

De esta forma tenemos que cuando se trata de divorcio ne cesario, el artículo 289 del Código sustantivo, en su segundo pá rrafo impone al cónyuge culpable como sanción, dos años de espera para poder contraer nuevas nupcias, mismos que empiezan a correr a partir de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada.

Ahora bien, respecto del cónyuge inocente se distinguen - dos situaciones:

Si se trata del varón, no existe plazo de espera y puede volver a casarse en cualquier momento una vez que cause estado la sentencia de divorcio. Para la mujer no sucede lo mismo, aún cuando fuere inocente, toda vez que el artículo 158 del citado ordenamiento, establece un plazo especial de trescientos días de espera, para que pueda contraer nuevo matrimonio, el cual se contará a partir de que se haya separado judicialmente del marido, a menos que dentro de dicho plazo diere a luz un hijo, lo cual extinguiría esta prohibición. Esta restricción para que la mujer pueda celebrar nuevo matrimonio tiene su razón legal, que consiste en evitar un conflicto respecto de la paternidad del hijo que tuviera, por lo que se le impone un plazo de espera.

Otro efecto definitivo de carácter personal que emana de la sentencia de divorcio, es el concerniente al pago de una pensión alimenticia que debe hacer el cónyuge declarado culpable en favor del inocente, cuyo fundamento legal lo establece el artículo 288 del Código Civil, que en su primer párrafo dispone:

Art. 288. "En los casos de divorcio necesario, el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente..."

Sobre el particular, conviene hacer los siguientes comentarios:

El texto anterior del artículo transcrito, establecía que el juzgador tomando en cuenta las circunstancias del caso y la capacidad económica de los cónyuges, sentenciaría al culpable a pagar alimentos al inocente, derecho que disfrutaría este en tanto viviera honestamente y no contrajera nupcias. Es decir, el derecho a recibir alimentos por parte del cónyuge inocente, estaba sujeto a una condición resolutoria, el cual prevalecía en tanto se

dieran los supuestos que la norma preveía.

Conforme a la redacción actual, ya no se establece esa condición y se condena al cónyuge culpable, al pago de alimentos en favor de su exconsorte atendiendo a los siguientes parámetros; su capacidad para trabajar y su situación económica, pero no se establece término o límite a esta obligación, lo que llevaría a interpretar que no obstante que el cónyuge inocente no viva en forma honesta o contraiga nuevo matrimonio, conserva el derecho a recibir alimentos.

Consideramos que la intención del legislador al suprimir la posibilidad de que el derecho a los alimentos se pierda -- cuando el que los reciba no viva honestamente o contraiga nuevas nupcias, radica en el hecho de que, por lo que se refiere al primer supuesto, la fracción IV del artículo 320 del Código de la materia, dispone que cesa la obligación de dar alimentos, por la conducta viciosa o la falta de aplicación al trabajo del acreedor. En cuanto al segundo supuesto, siendo una obligación de los cónyuges ministrarse alimentos entre sí, conforme al artículo 302 de dicho ordenamiento, al contraer nuevo matrimonio el cónyuge inocente, la obligación de los alimentos se transmitiría al nuevo -- consorte, extinguiéndose consecuentemente la obligación del primero de proporcionarlos.

Es de resaltar que el precitado artículo 288, hace referencia únicamente al cónyuge culpable, y aquí, conviene recordar que no todas las causas de divorcio presuponen culpabilidad, pues también originan causas objetivas como ciertas enfermedades, enajenación mental, etc.; luego entonces, es de entenderse que conforme al precepto en comento quedaría excluido de la obligación de proporcionar alimentos el cónyuge enfermo, lo que nos induce a reflexionar, si en este supuesto, no tiene el cónyuge sano derecho a percibir alimentos, sobre todo cuando este se trata de la --

mujer, pues independientemente de la enfermedad de su consorte, - quizás requiera de los alimentos que había estado percibiendo durante el matrimonio, para su subsistencia y la de sus hijos.

Del último párrafo del multicitado artículo 288 del ordenamiento civil, se desprende otro efecto de carácter personal, y que consiste en que cuando por el divorcio se originen daños o - perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

Al respecto PALLARES sostiene que "De acuerdo con el texto de la norma, la ley considera como hecho ilícito el divorcio - mismo y no las causas que lo produzcan, error manifiesto, porque desde el momento en que el legislador estableció esta institución del divorcio con el carácter de legal, es absurdo que el propio - legislador lo considere como hecho ilícito.

Las que pueden tener tal naturaleza son las causas que en - gendran la acción de divorcio, pero no todas ellas, como sucede - tratándose de algunas enfermedades contagiosas, incurables o hereditarias. Tampoco es un hecho ilícito, o por lo menos no siempre el que dá origen a la presunción de muerte del que se ausenta e - incluso la ausencia misma. A pesar de lo anterior la ley no hace distinción alguna y en términos generales declara que el divorcio es un hecho ilícito". (107)

Apoyando este criterio, CHAVEZ ASENCIO dice que "En esta materia de divorcio, el ilícito está determinado por la ley y lo son las causales de divorcio, excepto enfermedades, enajenación, ausencia, presunción de muerte y separación por más de dos años, lo que hay que probar es la relación de causalidad, es decir, que los daños y perjuicios se causaron por los actos y hechos señalados como generadores de divorcio". (108)

---

(107) PALLARES, Eduardo. ob. cit. Pág. 109.

(108) CHAVEZ ASENCIO, Manuel. ob. cit. Pág. 546.

De lo anterior tenemos, que cualquier causa que haya originado el divorcio, excepto cuando se trata de enfermedades o enajenación mental, en la que haya precedido culpa, se convierte en un hecho ilícito cuando trae como consecuencia un perjuicio o un daño en los intereses del cónyuge inocente, pudiendo el afectado exigir del culpable la indemnización correspondiente.

b) Situación de los hijos.

En cuanto a los efectos que produce la sentencia de divorcio con respecto a los hijos, estos se circunscriben a dos aspectos fundamentales: el ejercicio de la patria potestad y el otorgamiento de alimentos.

Sobre el primero, cabe mencionar que uno de los puntos más importantes sobre los que ha de versar la sentencia de divorcio, es el relativo a la situación en que quedan los hijos una vez disuelto el matrimonio. ¿Bajo el cuidado de quien quedan? -- ¿Que obligaciones tienen los divorciados?

A modo de referencia, conviene señalar que anteriormente el Código Civil, en su artículo 283, establecía en forma precisa las reglas que definían el ejercicio de la patria potestad, vinculándolas con las causas que hubieren motivado el divorcio, de tal manera que se sancionaba al cónyuge que resultara culpable, con la pérdida o suspensión de este derecho según el grado de culpabilidad o inmoralidad en que hubiere incurrido.

En este sentido, cuando el divorcio tenía su origen en alguno de los supuestos previstos en las fracciones I, II, III, IV, V, VIII, XIV y XV del artículo 267 del aludido ordenamiento, los hijos quedaban bajo la patria potestad del cónyuge inocente; y si ambos eran culpables, quedaban bajo la patria potestad del ascendiente que legalmente correspondiera, y si no había ascendiente, entonces se les nombraba un tutor. Había una pérdida absoluta pa-

ra el cónyuge culpable de la patria potestad sobre los menores -- hijos de matrimonio.

En caso de que la causa de divorcio estuviera comprendida dentro de los supuestos que establecen las fracciones IX, X, XI, XII, XIII y XVI, los hijos quedaban bajo la patria potestad del cónyuge inocente, pero a la muerte de éste, el cónyuge culpable recuperaba el ejercicio de este derecho. Si ambos eran culpables, se les suspendía de su ejercicio recobrándola alguno de ellos a la muerte del otro, pero mientras tanto quedaban los menores bajo la patria potestad del ascendiente que correspondiere, y si no -- existía quien la ejerciera, se les designaba un tutor.

Finalmente, cuando el divorcio se fundaba en alguna de -- las causales a que se refieren las fracciones VI y VII del precepto referido, los hijos quedaban bajo la custodia del cónyuge sano, y el cónyuge enfermo conservaba todos los derechos sobre su -- persona y bienes de aquellos.

Modificado por decreto publicado en el Diario Oficial de fecha 27 de diciembre de 1983, el texto actual del artículo 283 -- del Código de la materia establece lo siguiente:

Art. 283. "La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas del presente código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o de designar tutor".

Determinado por imperativo legal, se otorgan amplias facultades al juzgador para decidir conforme a su albedrío, todas --

Las cuestiones inherentes al ejercicio de la patria potestad, inclusive para sancionar al cónyuge culpable con la pérdida, suspensión o limitación de este derecho, sin sujetarse a disposiciones rígidas, así como para conferir la custodia en alguno de los cónyuges, para lo cual deberá allegarse todos los elementos de juicio a fin de ilustrar su resolución.

Ahora bien, no obstante que la legislación vigente concede bastas facultades al órgano jurisdiccional en materia de patria potestad, lo cierto es que en todo caso, la pérdida, suspensión o incluso la limitación de su ejercicio, afecta tanto a los padres como a los hijos, por lo que la resolución judicial que imponga dichas sanciones deberá ajustarse a las disposiciones legales estrictamente aplicables, una vez que queden debidamente probados los hechos que las motiven.

A este respecto, los artículos 444 y 447 del código sustantivo de la materia, enmarca el contexto sobre el cual deberán encuadrarse las resoluciones judiciales que condenen a la pérdida o suspensión de la patria potestad, en los términos siguientes:

Art. 444."La patria potestad se pierde:

- I.- Cuando el que la ejerza 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, pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de una ley penal;
- IV.- Por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses".

Art. 447."La patria potestad se suspende:

- I.- Por incapacidad declarada judicialmente;

II.- Por ausencia declarada en forma;  
 III.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión".

En complemento de lo antes expuesto, el citado artículo - 284 del ordenamiento sustantivo, dispone que antes de que se provea definitivamente sobre la patria potestad, el juzgador podrá - decretar cualquier otra medida que se considere benéfica para los menores, a petición de los abuelos, tíos o hermanos, la cual podrá modificar conforme a lo dispuesto por los numerales 422, 423 y 444 fracción III, del propio ordenamiento.

En otro orden, la resolución que decrete la pérdida de la patria potestad, no libera a los divorciantes de sus responsabilidades paternas, pues por disposición del artículo 285 quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos.

Por lo que se refiere a la situación alimentaria de los hijos una vez disuelto el vínculo matrimonial, y a reserva de ampliar más sobre este punto en el capítulo subsecuente, diremos que en forma discriminatoria, el referido artículo 287, la determina en los términos siguientes:

Art. 287."...Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y la educación de estos, hasta que lleguen a la mayoría de edad".

De acuerdo con el texto del precepto citado, la obligación de los padres divorciados de proporcionar alimentos a sus hijos, cesa en el momento en que estos llegan a la mayor edad, disposición que resulta un tanto injusta, pues se establece una regla especial de aplicación exclusiva para hijos de divorciados, que va en contra del principio general que postula que los alimentos surgen en razón de la necesidad de quien los recibe y la capacidad del que los debe.

Otro efecto más que resulta de la sentencia de divorcio, es el relativo a la filiación, es decir, a quien corresponde la paternidad del hijo nacido después de haberse disuelto el matrimonio, y en el supuesto de que la mujer sin esperar a que concluyan los plazos de espera que prevee la ley, contraiga de inmediato -- nuevas nupcias.

Sobre el particular, el artículo 334 del Código Civil, - contempla ciertas reglas para determinar la filiación del hijo de la mujer divorciada, cuando se presenta la hipótesis mencionada, en los términos siguientes:

Art. 334. "Si la viuda, la divorciada o aquella cuyo matrimonio fuere declarado nulo contrajere nuevas nupcias dentro del período prohibido por el artículo 158, la filiación del hijo que naciere después de celebrado el nuevo matrimonio se establecerá conforme a las reglas siguientes:  
 I. Se presume que el hijo es del primer matrimonio si nace dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del primer matrimonio y antes de ciento ochenta días de la celebración del segundo;  
 II. Se presume que el hijo es del segundo marido si nace después de ciento ochenta días de la celebración del segundo matrimonio, aunque el nacimiento tenga lugar dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio. El que negare las presunciones establecidas en las dos fracciones que preceden, deberá probar plenamente la imposibilidad física de que el hijo sea del marido a quien se atribuye.  
 III. El hijo se presume nacido fuera de matrimonio si nace antes de ciento ochenta días de la celebración del segundo matrimonio y después de trescientos días de la disolución del primero".

De lo anterior tenemos que, conforme a la fracción I, -- cuando el hijo nace dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del primer matrimonio, y antes de ciento ochenta -

días de la celebración del segundo, existe la presunción de legitimidad de ese hijo, es decir, que es del primer marido, y contra esa presunción no es admisible ninguna otra prueba que la de haber sido físicamente imposible a aquél, tener relaciones sexuales con la mujer, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, según reza el artículo 325 - de la ley de la materia.

Ahora bien, conforme a la fracción II cuando el hijo nace después de ciento ochenta días de celebrado el segundo matrimonio, se presumirá que es del segundo marido sin que importe para ello que el nacimiento tenga lugar dentro de los trescientos días de haberse disuelto el primer matrimonio, porque la presunción biológica conlleva a atribuir la paternidad al segundo marido.

Por último, de acuerdo con la fracción tercera del precepto en comento, se presume que el hijo nacido antes de los ciento ochenta días de celebrado el segundo matrimonio, y después de -- trescientos de haberse disuelto el primero, es extramatrimonial.

#### c) Situación de los bienes.

Con relación a los bienes, los efectos que se desprenden del divorcio, versan sobre dos aspectos; la disolución de la sociedad conyugal, y la devolución de los bienes donados.

Por lo que concierne a la sociedad conyugal, tenemos que así como el divorcio produce la disolución del vínculo matrimonial, por consecuencia también disuelve la sociedad conyugal si - bajo ese régimen contrajeron matrimonio los divorciantes, por ser le accesoria. A este respecto, el artículo 197 del ordenamiento civil establece como causa de la terminación de la sociedad conyugal, la disolución del vínculo matrimonial.

Consideramos oportuno señalar que la sociedad conyugal, -

atento a lo preceptuado en el artículo 184 del Código sustantivo - de la materia, nace al celebrarse el matrimonio o durante él como consecuencia de una modificación a las capitulaciones de separación de bienes, y puede comprender tanto los bienes de que sean dueños los consortes al constituirla, como los bienes que adquieran con posterioridad. En adición, en las capitulaciones en que se establezca la sociedad conyugal, por mandato del artículo 189, en su última fracción, se deben determinar las bases para su liquidación.

Establece el numeral 287 que ejecutoriado el divorcio, se procederá a la división de los bienes comunes, debiéndose tomar las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que quedaren pendientes entre los consortes o con relación a los hijos.

Una vez disuelta la sociedad, se procederá a formar un inventario de los bienes que la integren, con excepción del lecho, los vestidos de uso ordinario y los objetos de uso personal de cada consorte, según lo estatuido en el artículo 203 del ordenamiento civil. Formulado el inventario, se cubrirán los créditos que hubiere contra el fondo social, devolviéndose a cada cónyuge lo que aportó al matrimonio y si existiere un remanente, se dividirá entre ambos en la forma que hubieren convenido.

De existir pérdidas, el importe de las mismas deberá deducirse del haber de cada consorte en forma proporcional a las utilidades que debían corresponderles, y si sólo uno de ellos aportó capital, de éste se deducirá la pérdida total, atento a lo prevenido en el artículo 204 del repetido código.

Por disposición del artículo 206 del ordenamiento civil, todo lo relativo a la formación de inventarios y a la partición y adjudicación de bienes, se regirá por las reglas que al efecto disponga el Código de Procedimientos Civiles en materia de sucesiones.

Refiriéndonos a la cuestión de las donaciones, también - consideramos apropiado mencionar previamente, que nuestra legislación distingue dos clases de ellas; las donaciones antenuupciales y las donaciones entre consortes.

Atento a lo previsto en los artículos 219 y 220 de la legislación civil, son antenuupciales las donaciones que hace uno de los futuros consortes al otro, desde luego, antes de la celebración del matrimonio, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les asigne. También reciben esta denominación las hechas por un tercero a favor de alguno o ambos futuros cónyuges, en consideración a la proximidad de su matrimonio.

En cuanto a las donaciones entre consortes, son como se - colige de su denominación, las que hace un cónyuge al otro ya durante el matrimonio. Expresa el artículo 232 del repetido ordenamiento sustantivo, que los cónyuges podrán hacerse donaciones, - siempre y cuando no sean contrarias a las capitulaciones matrimoniales, ni perjudique el derecho de los ascendientes o descendientes a recibir alimentos.

Volviendo al aspecto de la devolución de las donaciones, a éste efecto el artículo 286 dispone lo conducente en la forma siguiente:

Art. 286. "El cónyuge que diere causa al divorcio -- perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a este; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá - reclamar lo pactado en su provecho".

En principio y conforme al texto anterior, se le impone - al cónyuge culpable una sanción consistente en la pérdida de lo - que hubiere recibido ó prometido por su exconsorte, o de un tercero en consideración de este. Además las donaciones otorgadas al -

inocente por el culpable quedan confirmadas y podrá aquél demandar del cónyuge culpable, lo que le hubiere prometido en su provecho.

Menciona CHAVEZ ASENCIO que "...la reversión de lo donado no puede operar de pleno derecho, pues es necesario que sea parte de la sentencia de divorcio. De aquí la importancia de que al demandar el divorcio se demande también la devolución de lo que el cónyuge inocente hubiere dado al culpable, y sólo así podrá comprenderse esto dentro de la sentencia". (109)

---

(109) CHAVEZ ASENCIO, Manuel. ob. cit. Pág. 556.

## CAPITULO QUINTO

## EFECTOS PATRIMONIALES QUE DERIVAN DEL DIVORCIO

Llevado a cabo el análisis de los diversos efectos jurídicos, tanto provisionales como definitivos que implica la disolución de la relación conyugal a través del divorcio, desde una visión en bloque, en el presente apartado haremos referencia solamente a aquellos efectos de contenido patrimonial que subsisten a la sentencia de divorcio, y que se dan tanto en relación con los propios divorciantes, como con relación a los hijos, y que dada su naturaleza adquieren singular relevancia en función de la trascendencia que tienen en la vida práctica.

Como se trata de dos aspectos diferentes, que además tienen un tratamiento distinto en nuestra legislación, consideramos apropiado en aras de una mejor comprensión del tema, establecer una separación en cuanto a su estudio a fin de analizar las disposiciones legales aplicables a cada caso.

## I. EFECTOS CON RELACION A LOS DIVORCIADOS.

Comenzaremos por abordar el aspecto relativo a los efectos patrimoniales que tienen lugar con respecto a los bienes, y sobre éste punto, lo primero que hay que tomar en consideración es el régimen patrimonial bajo el cual se celebró el matrimonio, es decir, si se adoptó el régimen de separación de bienes, o bien, el de sociedad conyugal.

## 1. EN CUANTO AL REGIMEN PATRIMONIAL PACTADO.

Es importante conocer el régimen patrimonial pactado por los divorciados, porque en el supuesto de que el matrimonio se ha ya celebrado bajo separación de bienes, al decretarse el divorcio prácticamente no existiría ningún problema, cada quien mantendría

la propiedad de los que previamente al matrimonio le pertenecían, pero además, tendrían la titularidad exclusiva de aquellos obtenidos con posterioridad a la celebración de aquél.

Ambos divorciados tendrían los propios y en realidad no habría nada que dividir. De este modo los bienes que entraran bajo su dominio por cualquier título, bien por concepto de donación, por herencia, como producto de su trabajo, por compraventa, en fin, cualquiera que hubiere sido el título que les haya permitido la adquisición de los bienes, estos les pertenecerían en exclusiva.

Pero, si el matrimonio se celebró bajo el régimen de sociedad conyugal, como los bienes adquiridos por los consortes durante el matrimonio o los adquiridos con anterioridad a éste, si así se convino, que hayan sido aportados a la comunidad conyugal, resultan ser del dominio de ambos, entonces será necesario una vez que quede firme la sentencia que declare disuelto el vínculo matrimonial, y por consiguiente también la sociedad, proceder a su división tal como lo establece el ya citado artículo 287 del Código Civil en su primera parte.

Afirma el Maestro BARROSO FIGUEROA que "La sociedad conyugal, en realidad no es propiamente una sociedad, sino que es una comunidad, o sea un fondo revolvente de bienes que pertenecen a los partícipes, en este caso los cónyuges. De esta manera, como la sociedad conyugal es una sociedad de gananciales, cualquier bien que entrara bajo la titularidad de alguno de los cónyuges, pertenecerán en común a ambos". (110)

De este modo, en el supuesto de que ya se hubiere decretado el divorcio y de que se procediera a la partición de los bienes, todos aquellos adquiridos durante la vigencia del matrimonio e incluso, como ya se ha mencionado los adquiridos antes si así -

---

(110) BARROSO FIGUEROA, José. ob. cit.

lo convinieron los consortes, que se hayan aportado a la sociedad conyugal, forzosamente tendrán que ser divididos en la forma estipulada en las capitulaciones, y a falta de pacto a partes iguales.

Ahora bien, declarada disuelta la sociedad conyugal se deberá proceder a la división de los bienes comunes, para lo cual será necesario precisar el acervo que integra la comunidad mediante la formación de un inventario que formulará quien haya sido designado el administrador de la sociedad, o en su defecto por cualquiera de los dos cónyuges divorciados, en el que se enumerarán todos aquellos bienes de fortuna que hubieren adquirido, los cuales serán objeto de unavalúo, con excepción de aquellos bienes a que se refiere el artículo 203 del ordenamiento sustantivo, que como se indica en dicho precepto pertenecen a los divorciados ó a sus herederos.

Formado el inventario y si en las capitulaciones se estipuló que la sociedad conyugal respondía por las deudas contraídas individualmente por cada uno de los consortes, se pagarán estas, así como las comunes que hubiere en contra de dicha sociedad. Después de cubiertas las deudas sociales, se devolverán las aportaciones que hubieren hecho los cónyuges y si quedare un remanente, se les aplicará en concepto de utilidades en la forma que hubieren convenido.

En el supuesto de que una vez que se hayan cubierto las obligaciones sociales, el remanente que quedara fuere insuficiente para devolver las aportaciones de los consortes, es decir, que hubiere pérdidas, el importe de estas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que deberían corresponderles, y si sólo uno de ellos aportó capital, éste sufrirá la pérdida total, de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 204 del repetido ordenamiento civil.

Cabe hacer mención que tanto el inventario y el avalúo de

los bienes comunes, y particularmente la aplicación de los mismos a cada divorciado así como la distribución de utilidades, deberán someterse a la aprobación del juez de lo familiar.

Pero el aspecto más importante con relación a los efectos de carácter patrimonial vinculados con los bienes de los consortes, estriba en que la disolución de la sociedad conyugal por causa de divorcio excepto en un solo caso no entraña, a diferencia - de lo que sucede tratándose de nulidad de matrimonio, sanción al cónyuge que dió lugar a la separación, con la pérdida de las utilidades que existieran al efectuarse la liquidación.

Sólo en el caso de que el divorcio se haya fundado en la causal de abandono injustificado del domicilio conyugal por más - de seis meses, el cónyuge culpable no tendrá derecho a las utilidades que se hayan producido desde la fecha de la separación, de conformidad con lo establecido en el artículo 196 del ordenamiento civil que dice:

Art. 196. "El abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de - los cónyuges, hace cesar para él, desde - el día del abandono, los efectos de la so - ciedad conyugal en cuanto le favorezcan; estos no podrán comenzar de nuevo sino -- por convenio escrito".

Esto es, en caso de abandono sin que exista justificación, el cónyuge culpable será sancionado con la pérdida de las utilidades o productos habidos en la sociedad conyugal. El precepto citado al hacer referencia al convenio, alude al supuesto de que no - hubiere divorcio de por medio, es decir, que habiendo un abandono por más de seis meses, no se solicitó el divorcio y entonces el - cónyuge que se separó regresa al domicilio conyugal, en cuyo caso el matrimonio subsiste y exclusivamente perderá las utilidades -- que haya producido la sociedad durante todo el tiempo del abandono, requiriéndose del citado convenio para que pueda gozar de las utilidades futuras.

Pero si se consumó el divorcio, entonces se privará al culpable en favor del inocente de las utilidades que le corresponderían, habidas desde la fecha en que abandonó el hogar conyugal hasta aquélla en que se produzca la liquidación de la sociedad, - lo cual implica un acto de justicia para aquél que tuvo que afrontar la carga económica por la conducta desleal de su cónyuge.

## 2. OBLIGACIONES ALIMENTARIAS SUBSISTENTES.

Otro de los aspectos importantes a contemplar, con relación a los efectos patrimoniales del divorcio, está vinculado con la obligación alimentaria que subsiste entre los divorciados después de la disolución del vínculo matrimonial, de modo que haremos un análisis de las disposiciones que regulan esta situación - tanto en el divorcio voluntario, como en el necesario.

Por principio, cabe mencionar que los alimentos en sentido jurídico comprenden todos aquellos elementos que son necesarios para la subsistencia del ser humano, comprendiéndose además de la comida, el vestido, la habitación, la asistencia médica y tratándose de menores además de los anteriores, lo necesario para su educación primaria y proporcionarles una profesión, arte u oficio, atento a lo dispuesto por el artículo 308 del Código Civil, que reza lo siguiente:

Art. 308. "Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales".

Dentro de nuestro sistema jurídico, los alimentos constituyen una obligación que surge de las relaciones familiares, ten-

diente a procurar el sustento de quienes los necesitan para satisfacción de sus requerimientos físicos, intelectuales y morales, - de tal suerte que a quienes corresponde proporcionarlos deben aportar lo necesario para su vida, su salud, y tratándose de menores para su educación.

Considerado lo anterior, trataremos la cuestión relativa a la obligación alimentaria subsistente entre los divorciados, y sobre el particular el primer párrafo del artículo 288 del ordenamiento sustantivo concretándose al divorcio necesario expresa:

Art. 288. "En los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente".

Lo primero que se advierte de este primer párrafo del artículo referido, es el equilibrio que mantiene entre los cónyuges independientemente de su sexo, estableciendo una sanción al culpable en beneficio del inocente, consistente en la obligación de proporcionarle alimentos. Anterior a la reforma de 1975 publicada en el Diario Oficial de fecha 31 de diciembre de 1974, el texto del precepto en cuestión era del tenor siguiente:

Art. 288. "En los casos de divorcio la mujer inocente tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente. El marido inocente sólo tendrá derecho a alimentos cuando esté imposibilitado para trabajar y no tenga bienes propios para subsistir".

¿Que situación prevalecía?

De acuerdo con el texto anterior, se protegía inmesuradamente a la mujer, de tal forma que siendo inocente en el juicio de divorcio, tenía derecho a recibir alimentos sujetándose única-

mente a dos condiciones; que no contrajera nupcias y que viviera honestamente. Era titular del derecho a percibir alimentos no obstante que no estuviera imposibilitada para trabajar y aunque tuviera bienes suficientes, en cambio el marido inocente solo era titular del mismo derecho cuando estuviera imposibilitado para el trabajo y que careciera de bienes propios para subsistir.

Pero con el advenimiento del Año Internacional de la Mujer en 1975, con ese motivo se introdujeron algunas reformas a la legislación civil tendientes obviamente a equiparar la capacidad jurídica de ambos sexos, modificándose el texto del precepto en análisis para quedar en los siguientes términos:

Art. 288. "En los casos de divorcio, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente. Este derecho lo disfrutará en tanto viva honestamente y no contraiga nupcias..."

De este modo, el legislador puso especial cuidado en borrar la distinción que prevalecía en el texto anterior, de tal suerte que ya no se dice que la mujer inocente tendrá derecho a recibir alimentos con la sola referencia de no contraer nuevas nupcias y vivir honestamente, en tanto que el marido que tenga la misma calidad solamente tendrá derecho a ellos cuando estuviera imposibilitado para trabajar y careciera de bienes propios para subsistir, sino que de acuerdo con dicho texto, se dice simplemente que el cónyuge culpable cualquiera que sea, será condenado a pagar alimentos al inocente en tanto viva honestamente y no celebre nuevo matrimonio, para lo cual el juzgador tomará en consideración las circunstancias del caso, entre ellas la capacidad para el trabajo y la situación económica de ambos cónyuges.

Es decir, suprimiendo toda distinción y procurando mante-

ner una igualdad entre ambos sexos, la ley impone al cónyuge culpable la obligación de alimentar a su excónyuge, pero además ya no en función de su necesidad sino como una sanción por haber dado causa a la disolución del matrimonio, criterio que guarda la redacción del precepto en vigor en su párrafo primero.

De especial importancia es la reciente reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 27 de diciembre de 1983, que introduce los párrafos segundo y tercero del artículo - 288 en comento, respecto del divorcio por mutuo consentimiento, cuyo texto actual dice literalmente:

Art. 288...

"En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en -- concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato..."

Conforme a lo anterior tenemos que, por lo que se refiere al divorcio por mutuo disenso ya no se presenta el equilibrio entre el hombre y la mujer establecido por el legislador tratándose del divorcio con causa, contenido en el primer párrafo del artículo en revisión, pues como se advierte del texto de los párrafos antes transcritos recuperando un vicio que se pretendió sepultar en 1974, si la protección es exclusiva para la mujer, porque aunque en el párrafo tercero se establezca que el mismo derecho consignado para la mujer en el párrafo que le antecede tendrá el varón, sin embargo esa prerrogativa está condicionada a que éste se halle imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes.

En este contexto es evidente la diferencia que priva entre los supuestos que enmarca el citado artículo 288, pues mientras que para el divorcio necesario no se establece ninguna distinción y la ley impone la pauta al juzgador para condenar al cónyuge culpable a dar alimentos al inocente, en cambio para el divorcio voluntario adoptando una postura proteccionista hacia el sexo femenino, sí condiciona la percepción de alimentos tratándose del varón que se encuentre impedido para trabajar y no tenga ingresos suficientes.

Es decir, prácticamente se requiere que el varón divorciado se encuentre inválido para que tenga derecho a recibir alimentos, mientras que tratándose de la mujer divorciada no se le exigen tales condiciones, lo único que se dispone es que tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio si no tiene ingresos y mientras no celebre nuevo matrimonio o se una en concubinato.

El objeto de la reforma según la exposición de motivos de la iniciativa, fué proteger a la mujer casada bajo el régimen de separación de bienes que durante el matrimonio se dedicó a las labores del hogar y que ha perdido la aptitud o la habilidad para trabajar en otras tareas, situación que se agrava si el matrimonio se ha prolongado por mucho tiempo. En estos casos la mujer, después del divorcio, sin ninguna preparación para obtener un empleo más o menos remunerativo, debía satisfacer no sólo sus necesidades sino también las de sus hijos.

Sin embargo, estimamos que esta apreciación no es del todo sincera, máxime si tomamos en consideración que en la época actual y la realidad así lo demuestra, hoy en día es cada vez más abrumante el número de mujeres casadas, sobre todo de la clase media, en donde se dá con más frecuencia los casos de divorcio, las que dejan las labores hogareñas para incorporarse a los trabajos remunerados, incursionando, y esto no es reciente, en aquellas -

actividades que antiguamente por costumbre estaban destinadas para el sexo masculino, de tal manera que no pocas veces llegan a obtener ingresos superiores a los del marido.

Ahora bien, suponiendo en el caso de una pareja unida matrimonialmente en el que la mujer perciba un buen sueldo, y el marido uno que medianamente le permita cumplir con los gastos de la casa, en determinado momento y por ciertas desavenencias deciden llegar al divorcio voluntario, resultaría inequitativo e injusto que por una obligación legal tuviera que dividir su salario con la mujer que percibiendo un buen sueldo en lo absoluto lo necesita.

En orden de lo expuesto, consideramos que tratándose del divorcio voluntario, el trato debiera ser igualitario para ambos sexos en el aspecto de los alimentos, inclinándonos porque se vuelva a la fórmula que preveía anterior a la reforma indicada en último término, de tal modo que sin que exista obligación legal de por medio que implique una carga para cualquiera de los cónyuges, la ministración de alimentos sean regulados por mutuo acuerdo de los divorciantes.

### 3. LA IGUALDAD JURIDICA DEL HOMBRE Y LA MUJER.

Vinculándolas con el análisis de la reforma de 1983 al artículo 288 del ordenamiento civil, consideramos prudente vertir algunos conceptos sobre la igualdad jurídica de los sexos ante la ley.

Partiendo de una concepción doctrinal, la igualdad jurídica de acuerdo con el maestro BURGOA "...se traduce en la posibilidad o capacidad que tiene una persona de adquirir los mismos derechos y las mismas obligaciones de que es titular todo sujeto que se encuentre en una determinada situación abstracta legalmente establecida". (111)

(111) BURGOA, Ignacio. "Las Garantías Individuales". Editorial Porrúa, S.A. 15a. edición. México, 1981. Pág. 249-250.

La igualdad en sentido jurídico, implica la posibilidad y capacidad que tiene una persona de gozar de los mismos derechos y contraer las mismas obligaciones, que corresponderían a otras personas que se encuentren en la misma situación jurídica.

En el orden político, la igualdad como garantía individual en opinión del mismo autor, se traduce en un elemento negativo: - "la ausencia de distinciones y diferencias entre los hombres en cuanto tales". "Tiene como centro de imputación al ser humano en cuanto tal, es decir, en su implicación de persona, prescindiendo de la diferente condición social, económica o cultural en que se encuentre o pueda encontrarse dentro de la vida comunitaria".(112)

De este modo, todas las personas sin excepción, en su carácter de gobernados son titulares frente al Estado de los mismos derechos y recibir de éste el mismo tratamiento, sin que se pueda establecer un trato diferencial en razón de su condición económica, social, política, su sexo, nacionalidad o religión.

Ahora bien, elevada a rango constitucional mediante decreto de fecha 27 de diciembre de 1974, publicado en el Diario Oficial del 31 del mismo mes y año, el artículo cuarto de nuestra Carta Magna consagra la igualdad jurídica del hombre y la mujer, cuyo primer párrafo dice:

Art.4."El varón y la mujer, son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia".

Por su parte el Código Civil en su artículo segundo, reafirma la igualdad de los sexos al disponer lo siguiente:

Art. 2."La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer; en consecuencia, la mujer no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles".

---

(112) Idem. Pág. 252-253.

De la forma anterior, el legislador suprime antiguas restricciones que los códigos anteriores establecían para la mujer, y que la colocaban en un nivel de inferioridad respecto del hombre en diversos aspectos de la vida civil, exponiendo al efecto los motivos siguientes:

"Se equiparó la capacidad jurídica del hombre y la mujer, estableciéndose que ésta no quedaba sometida, por razón de su sexo, a restricción legal alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos. Como consecuencia de esta equiparación se dió a la mujer domicilio propio; se dispuso que tuviera en el matrimonio autoridad y consideraciones iguales al marido y que, por lo mismo de común acuerdo arreglaran todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes de estos.

Se estableció que la mujer pudiera, sin necesidad de autorización marital, servir un empleo, ejercer una profesión o industria, o dedicarse al comercio, con tal de que no descuidara la dirección y los trabajos del hogar.

La mujer casada mayor de edad puede administrar libremente sus bienes propios y disponer de ellos. También puede administrar los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, si así lo hubiera convenido con su esposo.

La equiparación legal del hombre y la mujer se hacía necesaria en vista de la fuerza arrolladora -- que ha adquirido el movimiento feminista. Actualmente la mujer ha dejado de estar relegada exclusivamente al hogar; se le han abierto las puertas para que se dedique a todas las actividades sociales, y en muchos países toma parte activa en la vida política. En tales condiciones, era un contra sentido la reducción de su capacidad jurídica en materia civil, sustentada por el código anterior".

En armonía con lo consagrado por nuestra Constitución en su artículo cuarto, y en lo establecido por el artículo segundo del Código Civil, numerosos preceptos de éste último confirman el principio de igualdad jurídica del hombre y la mujer, siendo entre otros los siguientes:

- Art. 162. "Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente".
- Art. 163. "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal, se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales".
- Art. 164. "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de estos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades".
- Art. 168. "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenezcan".
- Art. 169. "Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de esta".
- Art. 172. "El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercer las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo el consentimiento de la esposa, ni esta de la autorización de aquel, salvo en lo relativo a los actos de administración y de comercio de los bienes comunes".

Por todo lo anterior, es incuestionable que la intención del legislador fué colocar en absoluta igualdad a la mujer y al -

hombre en cuanto a derechos y obligaciones, sin embargo, y retornando al estudio del artículo 288 del ordenamiento sustantivo, - párrafo segundo y tercero, cómo es posible entonces que la mujer pueda tener por encima del varón la prerrogativa de ser alimentada por un tiempo igual al que duró el matrimonio, nó a condición de que esté imposibilitada para trabajar, sino simplemente comprobando que no tiene ingresos o que estos son insuficientes, mientras que para el hombre, para obtener el mismo beneficio se requiere que esté prácticamente en silla de ruedas y sin recursos.

En orden de lo anterior, consideramos que no era justificable la incorporación de los párrafos segundo y tercero al multicitado artículo 288 del Código Civil, por no ser compatible con el espíritu de este ordenamiento, pues además rompe con el principio de igualdad de los sexos ante la ley, postulado por nuestra Ley Suprema, contraponiéndose también con lo preceptuado por el artículo segundo del código sustantivo.

#### 4. LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 288 DEL CODIGO CIVIL, PARRAFOS SEGUNDO Y TERCERO.

Concomitante con el estudio de la igualdad jurídica del hombre y la mujer, al que se ha hecho referencia en líneas anteriores, es el aspecto relativo a la constitucionalidad del artículo 288 del código sustantivo, párrafos segundo y tercero.

¿Es constitucional la reforma del 27 de diciembre de 1983?

A modo de referencia y citando nuevamente al maestro BURGOA, éste afirma que "Siendo nuestra Constitución la fuente de -- las garantías individuales, o sea el ordenamiento en el cual estas se consagran, formando, por ende, parte de la Ley Fundamental, es lógico y evidente que están investidas de los principios esenciales que caracterizan al cuerpo normativo supremo respecto de -- la legislación secundaria. Por consiguiente, las garantías individuales participan del principio de supremacía constitucional --

(consignado en el artículo 133 de la Ley Suprema), en cuanto que tienen prevalencia sobre cualquier norma o ley secundaria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma, por lo que las autoridades todas deben observarlas preferentemente a -- cualquier disposición ordinaria". (113)

Ahora bien, si tomamos en consideración que la garantía - de igualdad jurídica consiste para el gobernado en la ausencia de distinciones y diferencias frente a los demás individuos, y toda vez que el artículo cuarto de la Constitución consagra la igualdad jurídica del hombre y la mujer, si se introduce dentro de una ley secundaria una disposición que establezca mayores prerrogativas a alguno de los dos sexos, esto evidentemente que fractura el principio de igualdad que establece el artículo cuarto de la Ley Suprema, y dada la supremacía del texto constitucional, de acuerdo con el artículo 133 de la propia Carta Magna, resultaría que - la disposición legal que diera tratamiento diferente para uno y - otro sexo, sería una disposición contraria a la Constitución.

En este orden de ideas, es evidente que la reforma del 27 de diciembre de 1983 que modifica el texto del artículo 288 del - Código Civil, es inconstitucional en razón de que contraviene lo dispuesto por el propio artículo cuarto de la Ley Suprema, al dar como ya se ha mencionado un tratamiento normativo distinto al hombre y a la mujer, colocando en desigualdad a aquél respecto de - ésta, en tanto que en su segundo párrafo dispone que la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración -- del matrimonio, demostrando unicamente que sus ingresos no son su suficientes, mientras que conforme al párrafo tercero del precepto - citado, el cónyuge divorciado solamente gozará de esa prerrogativa cuando se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes.

---

(113) Ibidem. Pág. 185.

5. REFLEXIONES DE CARACTER PRACTICO ACERCA DE LA REFORMA AL ARTICULO 288 DEL CODIGO CIVIL.

En adición al aspecto estrictamente jurídico que plantea la multitudinaria reforma al artículo 288 del ordenamiento civil, - desde el punto de vista práctico y aún se podría decir moral, uno de los inconvenientes que parece presentar la misma es el desconocimiento que de la realidad muestra, en el sentido de que el divorcio voluntario no es precisamente en todos los casos como pudiera pensarse, un divorcio en el que no media causa, o por el contrario, en el cual la única causa determinante de la disolución del matrimonio es el mutuo disenso de los cónyuges, que al considerar la inconveniencia de continuar unidos deciden poner fin a la relación conyugal.

No es precisamente el hecho de que en un determinado momento los esposos adoptando un criterio maduro deciden poner fin a una unión infortunada, sino que la mayor parte de las veces el divorcio voluntario es un divorcio cuya causa se oculta, o como dice acertadamente DE PINA, "El mutuo consentimiento como causa de divorcio en la mayoría de los casos en que se alega, oculta otra causa que es la real, y que se deja al margen con el propósito de no dañar la reputación de los cónyuges y para no dar ocasión a un escándalo". (114)

Lo cierto es que el divorcio voluntario, generalmente encierra una o varias causas, sin embargo se recurre a él para ocultar los motivos graves que conllevan a la ruptura del matrimonio muchas veces vergonzosos, pretendiendo a través de esta forma no "airear" la situación y evitar que llegue al conocimiento de parientes y amistades. Es entonces una salida más expedita en donde no hay necesidad de llegar al insulto público, ni a la prueba.

---

(114) DE PINA, Rafael. ob. cit. Pág. 342.

Bien pudiera suceder, por ilustrar un ejemplo, que alguno de los cónyuges incurriera en adulterio, desde luego que el más interesado en ocultar esta situación sería el otro cónyuge, pues de darla a conocer aumentaría al agravio ya cometido, la pena y la vergüenza de que se supiera la deshonra sufrida. Como en este caso la vida en común resultaría ya intolerable, el divorcio voluntario viene a ser una solución práctica.

Ahora bien, si la mujer fuera la adúltera, la solución del divorcio por mutuo disenso, se tornaría injusta para el marido, porque de acuerdo con el texto del artículo 288 del ordenamiento civil, tendría la obligación de alimentar a su cónyuge por un lapso de tiempo igual al de duración del matrimonio, no obstante que ella es en realidad la causante de la disolución. Vendría a ser una especie de premio a la esposa infiel, lo cual a todas luces es inconcebible y evidentemente contrario a justicia.

Por otra parte, y esto lo hemos podido apreciar en la práctica, cuando el marido es el culpable, generalmente se muestra generoso, es decir, reconoce la culpa y siente un alivio de conciencia proporcionando medios económicos a su consorte y a sus hijos. Cuando él es el culpable, durante la tramitación del divorcio generalmente no pone obstáculos y en ocasiones dá unas pensiones más que suficientes.

Por todo lo anterior, redundamos que no había razón para reformar el texto del artículo 288 del Código Civil, pues independientemente de que el texto vigente va en contra de la norma constitucional, al establecer una desigualdad entre los miembros de la pareja, existen razones de orden moral y práctico que se le oponen, por lo que debería restaurarse el equilibrio que guardaba el texto anterior.

## II. EFECTOS CON RELACION A LOS HIJOS.

Otra proyección patrimonial de singular importancia que deriva del divorcio, es la cuestión relativa a la ministración de los alimentos a los hijos, cuya obligación a cargo de ambos padres la determina la parte final del artículo 287 del Código Civil, del modo siguiente:

Art. 287."... 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 estos hasta que lleguen a la mayoría de edad".

Lo primero que se advierte del texto anterior, es que no hace referencia a que clase de divorcio va dirigida dicha disposición legal, y donde no distingue la ley no debe distinguir el intérprete, por lo que es de concluirse que resulta aplicable tanto al divorcio voluntario como al necesario. En ambos casos, los cónyuges están obligados a participar en proporción a su capacidad económica a alimentar y educar a los hijos.

Por virtud del matrimonio se crean determinadas obligaciones que no se extinguen con la disolución del vínculo conyugal, como es el caso de los alimentos para los hijos, de tal forma que el sostenimiento de la prole es responsabilidad de los padres, siendo en éstos en quienes recae en primer orden la obligación de proporcionarles alimentos, conforme a lo preceptuado en el artículo 303 del Código de la materia, y solamente, a falta o por imposibilidad de éstos, de acuerdo con la ley dicha obligación recae en los demás parientes colaterales, pero en tanto se encuentren en posibilidad y aunque queden separados legalmente, deben otorgar lo necesario para su subsistencia.

Otro aspecto que se advierte del artículo en comento, es como ya se dijo en el apartado anterior, que establece una limita

ción al derecho que tienen los hijos de recibir alimentos de sus padres, hasta que alcanzan la mayoría de edad, lo cual indudablemente entraña una injusticia para aquéllos, pues aparte de que ya han padecido la desintegración de su hogar con toda la secuela de conflictos y traumas que esta medida les ocasiona, porque quiérase o nó el divorcio afecta a los hijos para toda la vida, todavía se les margina en el aspecto alimenticio, cuando es sabido que al arribar a la edad de dieciocho años no siempre están en condiciones de satisfacer su propia subsistencia, máxime que actualmente se requiere de estudios más prolongados, y en la mayoría de los casos no están capacitados para costearse su educación.

#### 1. SITUACION LEGAL DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD EN MATERIA ALIMENTARIA.

Una cuestión relevante en relación con lo antes expuesto, es la relativa a determinar a la luz de las disposiciones generales, el régimen jurídico de los alimentos respecto de los hijos mayores de edad. ¿Cesa el derecho de éstos al llegar a la mayoría de edad? ¿Tienen obligación los padres de proporcionarles alimentos?

A este respecto, pudiera pensarse que no existe obligación de los padres de dar alimentos a los hijos mayores de edad, en atención a que ya no se ejerce sobre ellos la patria potestad, y por lo mismo tienen la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, conforme a lo dispuesto por los artículos 24 y 647, en relación con el 443 del Código Civil. Sin embargo esto no es así, consideramos que la obligación de dar alimentos a los hijos no cesa por el hecho de que estos obtengan la mayoría de edad, en atención a lo que a continuación se expone.

Si bien es cierto que el citado artículo 308 del ordenamiento civil que señala el contenido de los alimentos en sentido jurídico, refiriéndose a los menores de edad, dispone que se les

debe de proveer de educación primaria, así como de algún oficio, arte o profesión honestos, también es de aceptar que si un hijo - mayor de edad está realizando estudios superiores, es obvio que - requiere de éstos elementos, en razón de que los estudios profes- sionales no pueden concluir antes de que llegue a los veintidos o veintitrés años.

De tal suerte, que mientras esté estudiando el hijo, difi- cilmente podrá allegarse los medios necesarios para subsistir, - luego entonces, si necesita los alimentos se le deben proporci-onar aunque rebase la edad de dieciocho años.

A mayor abundamiento, el artículo 320 del repetido código, que enmarca los supuestos generales por los cuales cada deudor - considerado en lo individual, deja de estar obligado frente al - acreedor, no contiene en ninguna fracción, disposición que diga - que cesa la obligación de dar alimentos los padres a sus hijos - por el hecho de que éstos lleguen a la mayoría de edad, no lo dice, únicamente señala en la fracción II que cesa la obligación de dar alimentos cuando el alimentista deja de necesitarlos. El texto íntegro del numeral invocado es del tenor siguiente:

Art. 320. "Cesa la obligación de dar alimentos:

- I. Cuando el que la tiene carece de me-  
dios para cumplirla;
- II. Cuando el alimentista deja de necesi-  
tar los alimentos;
- III. En caso de injuria, falta o daño gra-  
ves inferidos por el alimentista contra -  
el que debe prestarlos;
- IV. Cuando la necesidad de los alimentos  
dependa de la conducta viciosa o de la -  
falta de aplicación al trabajo del alimen-  
tista, mientras subsistan estas causas;
- V. Si el alimentista, sin consentimiento  
del que debe dar los alimentos abandona -  
la casa de éste por causas injustifica-  
bles".

Ahora bien, situación distinta es el caso en el que los obligados a proporcionar los alimentos son los hermanos o los parientes colaterales, aquí si existe disposición expresa por la cual cesa la obligación de dar alimentos a los menores de edad, cuando éstos llegan a la edad de dieciocho años, misma que está contenida en el artículo 306 del Código de la materia que dice:

Art. 306. "Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen obligación de dar alimentos a los menores, mientras éstos llegan a la edad de dieciocho años..."

Atento a lo anterior y conforme a las disposiciones en materia de alimentos, es de concluirse que no cesa la obligación de los padres de ministrar alimentos aunque adquieran la mayor edad, mientras los necesiten, siendo éste el sentido en el que se ha pronunciado la H. Tercera Sala de la Suprema Corte, en la tesis número 34, consultable a fojas 93, Cuarta Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1985, bajo el rubro siguiente:

"ALIMENTOS, HIJOS MAYORES DE EDAD. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS.- La obligación de proporcionar alimentos a los hijos mayores de edad no desaparece por el sólo hecho de que éstos lleguen a esa edad, en virtud de que su necesidad no se satisface automáticamente por la sola realización de esa circunstancia".

Continuando con el análisis de la parte final del artículo 287 del Código Civil, reiteramos que dicha disposición consigna una injusticia para los hijos de los divorciados al limitar la obligación de los padres de procurarles alimentos cuando alcanzan la mayoría de edad, lo cual resulta ilógico y absurdo, pues si no existe límite para los hijos de los cónyuges no desavenidos, no hay motivo para limitarla en los casos de hijos de padres divorciados, además de que va en contra del principio general de que

los alimentos surgen en razón de la necesidad del que los recibe y la capacidad del que los debe, y de que los primeros obligados a darlos son los padres a los hijos. Por lo tanto, consideramos que sería conveniente que se reformara dicho numeral en lo conducente, a fin de proteger a quienes han quedado desprotegidos.

## 2. CONSIDERACIONES FINALES SOBRE LA CONVENIENCIA DE REFORMAR LA PARTE FINAL DEL ARTICULO 287 DEL CODIGO CIVIL.

Como corolario del presente apartado y sin dejar de considerar injusto lo dispuesto en la parte final del artículo 287 - del Código Civil, pasaremos a hacer alusión a algunas consideraciones respecto del criterio sustentado por la H. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenido en la tesis jurisprudencial antes invocada, en cuanto a su contraposición con lo previsto en la norma aludida.

Si bien se ha dejado asentado que a la luz de las disposiciones generales en materia de alimentos, se desprende que no cesa la obligación de los padres de administrar alimentos por la circunstancia de que estos lleguen a la mayor edad, conclusión que se colige de lo dispuesto por el texto del artículo 308, interpretado en relación con el numeral 320 del código sustantivo, amén de que no existe en dicho cuerpo normativo disposición que expresamente lo establezca. Tratándose de hijos de padres divorciados si prevee la ley que se den hasta que lleguen a esa edad, esto lo dice en el multicitado artículo 287. Ahora bien, como la mayor edad se alcanza a los dieciocho años, entonces de acuerdo con dicho precepto existe obligación solamente hasta esa edad.

La disposición es expresa, sin embargo, la Suprema Corte a pesar de ella sostiene su criterio aún tratándose de hijos de padres divorciados, lo cual consideramos erróneo por parte de -- nuestro Más Alto Tribunal, porque buena o mala, la disposición -- existe, es vigente, y en nuestro medio la jurisprudencia no es de

rogatoria de la ley, no puede derogar las disposiciones legales, su finalidad es interpretar la norma, unificar criterios creando un máximo de seguridad jurídica, valor preponderantemente perseguido por el derecho.

La Suprema Corte es el intérprete supremo, el órgano encargado de que se respete la Constitución, obligando a las autoridades a respetar las garantías que el Estado ha dado a los particulares, dentro de ellas la más importante: la de seguridad jurídica.

La Suprema Corte en ejercicio de sus funciones, únicamente puede interpretar la ley, en todo caso llenar los vacíos de la misma, pero nunca derogar una disposición legal ó crear una norma independiente, diferente, ni mucho menos contraria al texto legal que trata de interpretar.

Dice ROJINA VILLEGAS que "Cuando el texto legal es oscuro o dudoso, la jurisprudencia sí implica una labor de creación jurídica y, por lo tanto, creemos que es fuente formal del derecho, - pues al precisar el sentido y alcance de la ley que por ser oscura puede admitir diversas interpretaciones, necesariamente introduce nuevos elementos que van a vitalizar y enriquecer el orden jurídico". (115)

Esto es, que ante las lagunas de la ley, la jurisprudencia viene a ser una fuente del derecho integradora del orden jurídico, pero en el caso concreto no hay laguna legal, la disposición es expresa y conforme a nuestra legislación civil, una ley sólo puede ser derogada o abrogada por otra, ya sea que lo diga expresamente o que sea incompatible con ella según reza el texto del artículo 9 que expresa literalmente:

---

(115) ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Introducción al Estudio del Derecho". Editorial Porrúa, S.A. 2a. Edición. México, 1967. -- Pág. 413.

Art. 9."La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior".

Se consigna el principio de que una ley sólo pierde vigencia por voluntad del legislador, de modo que es otra ley la única que puede derogar a otra disposición legal, sin embargo, la tésis jurisprudencial mencionada de hecho está actuando como derogatoria de la ley, lo cual es un grave inconveniente porque invade los Poderes, rompe con el principio de División de Poderes consagrado por nuestra Carta Magna en su artículo 49 que a la letra dice:

Art. 49."El supremo poder de la Federación se divide, para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.  
No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación..."

A mayor abundamiento, cabe mencionar que el Código Civil en su artículo 19 y la propia Constitución en el 14 establecen que las controversias del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica, y a falta de esta, conforme a los principios generales de derecho; no autoriza a ir en contra de la ley, sobre todo cuando ésta es expresa y clara. El Poder Judicial tiene que aplicar la ley mientras esté vigente.

Ahora bien, lo que sucede es que efectivamente es injusto que a un hijo cuyos padres se han divorciado, no se le proporcione lo necesario para su subsistencia, máxime si está estudiando, pero la vía no es establecer jurisprudencia derogatoria de la ley, sino modificar el texto legal, a la sazón la parte final del artículo 287 del ordenamiento civil.

Consideramos que es más conveniente modificar la ley y no

que se creara una jurisprudencia viciosa por lo siguiente: actualmente aún no se acaba de estudiar a la edad de dieciocho años conforme a los planes de estudio vigentes, que incluyen seis años de primaria, tres de secundaria, tres de bachillerato y cinco de estudios profesionales. Lo que pasa es que cuando se formuló el artículo en comento, la mayoría de edad se alcanzaba a los veintiún años, y a esa edad anteriormente se terminaba una carrera, siendo por lo tanto acorde con la época de creación del precepto.

En resumen, no se trata de juzgar la justicia de la ley, los jueces no están tanto para ello porque resultaría peligroso - dejar que el juez aplicara la ley a su arbitrio si la considerara justa o nó, es el legislador el que debe modificar la ley, no el juez, éste sólo tiene que aplicarla como está a riesgo de cometer una injusticia. Claro está que los jueces deben procurar impartir justicia, más si se acepta como regla general que cada vez que - considerara injusta una ley no la aplicara, pues entonces de plano para que existe la ley.

## CONCLUSIONES.

- PRIMERA.- El divorcio considerado por muchos un mal necesario, - no conlleva solamente la disolución del vínculo conyugal como resultado de una relación desafortunada, sino que en la mayor parte de las veces destruye el grupo familiar extendiendo irremisiblemente sus efectos hacia los hijos, víctimas siempre de las disensiones y - conflictos de los padres.
- SEGUNDA.- En la misma jerarquía de importancia de las repercusiones psíquicas y morales que produce la ruptura del matrimonio a través del divorcio, se colocan las consecuencias patrimoniales que subsisten al mismo, a la -- postre negativas e injustas para algunos miembros del antes feliz núcleo familiar.
- TERCERA.- Entre la gama de efectos de carácter patrimonial que - genera la disolución del vínculo conyugal, indudablemente que el de mayor importancia y trascendencia es - el relativo a la obligación de ministrar alimentos, es decir, la protección económica que se deben los excónyuges entre sí, así como en su caso a los hijos.
- CUARTA .- No obstante que en principio la obligación de dar alimentos existe entre los esposos, precisamente porque - poseen esa calidad, la ley establece ciertos supuestos en los cuales decretado el divorcio, subsiste la obligación a cargo de uno de los excónyuges, el considerado culpable, de proporcionar alimentos al otro, el tenido como inocente, y a la prole cuando existe.
- QUINTA .- Atendiendo a la necesidad de redefinir el carácter igualitario de los miembros de la pareja, nuestra legislación civil establece en su artículo segundo la equiparación del hombre y la mujer en cuanto a su capacidad

jurídica, disponiendo además en su artículo 68 que ambos cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, principios que alcanzan su máxima expresión legal en el artículo cuarto de nuestra Carta Magna.

SEXTA .- Elevada a rango constitucional la igualdad jurídica - del hombre y la mujer, resulta incontrovertible que -- conforme a lo dispuesto por el artículo 133 de la Ley Suprema, que determina la jerarquía de las normas que integran el orden jurídico positivo, todas las disposiciones secundarias deben orientarse en el sentido de - otorgar derechos y obligaciones simétricas a los miembros de la pareja, so pena de incurrir en inconstitucionalidad.

SEPTIMA.- En consideración a la aseveración anterior y aplicando la al supuesto del divorcio, es de colegirse que una - vez decretado éste, todos los derechos y obligaciones que resultan de esta situación deben ser equivalentes para los exconsortes, y si por determinadas circunstancias alguno de ellos queda constreñido a proporcionar alimentos al otro, esta obligación debiera surgir por circunstancias ajenas a su sexo.

OCTAVA .- En este orden de ideas, el artículo 288 del Código Civil incurre en el vicio de la inconstitucionalidad, al fracturar el principio de igualdad de los sexos ante - la ley, consagrado en el artículo cuarto de la Carta Magna, toda vez que, tratándose del divorcio voluntario, otorga a la mujer el derecho de percibir alimentos por un lapso de duración igual a la vigencia del - matrimonio, por la sola circunstancia de que no tenga ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevo matrimonio o se una en concubinato, en tanto que tratándose del varón exige para poder disfrutar del mismo --

derecho, que éste se encuentre imposibilitado para trabajar.

NOVENA .- Por otra parte, también es incontrovertible que las - consecuencias del divorcio se agudizan en los hijos, - quienes no obstante haber sufrido la desunión de sus - padres y el derrumbamiento de su mundo familiar, además de los problemas emocionales que ello les ocasiona, todavía, por si lo anterior no fuera suficiente, se -- les desprotege legalmente del derecho a recibir alimentos por el hecho de alcanzar la mayoría de edad.

DECIMA .- Si bien, dentro de nuestra legislación civil ( excepto en el caso de hijos de divorciados ), no se contempla disposición alguna que limite el derecho de los hijos de recibir alimentos de parte de sus progenitores, -- cuando arriban a la edad de dieciocho años, no existe razón para privar de ese derecho a quienes han quedado desprotegidos por lo que, consideramos que debiera reformarse la parte final del artículo 287 del Código Civil, a fin de hacerla acorde con el supuesto que enmarca la fracción segunda del artículo 320 del ordenamiento citado.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Barroso Figueroa, José. Apuntes de clase. Derecho Civil IV. UNAM. México, 1980.
- 2.- Bonnacase, Julián. Elementos de Derecho Civil. Tomo I. Editorial José Cajica. Puebla, Pue., 1945.
- 3.- Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, S.A. Décimoquinta edición. México, 1981.
- 4.- Carbonnier, Jean. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Bosch Casa Editorial-Urgel. Barcelona, 1961.
- 5.- Colín, Ambrosio y Capitán, Henry. Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo I. Instituto Editorial Reus. Madrid, 1952.
- 6.- Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.
- 7.- De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. Segunda edición. México, 1981.
- 8.- De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Vol. I. México, 1980.
- 9.- Diccionario Etimológico Bruguera. Fernando Corripio Pérez. - Editorial Bruguera, S.A. Barcelona, 1973.
- 10.- Diccionario Manual e ilustrado de la Lengua Española. Real - Academia Española. Editorial Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1958.
- 11.- Flores Barroeta, Benjamín. Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil. Tomo II. México, 1964.

- 12.- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- 13.- H. Alba, Carlos. Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Ediciones Especiales del Instituto Indigenista Interamericano. México, 1949.
- 14.- Josserand, Louis. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Ediciones Jurídicas Europa-América. Bosch y Cía-Editores. Buenos Aires, 1952.
- 15.- Margadant, Guillermo Floris. Derecho Romano. Editorial Esfinge, S.A. Octava edición. México, 1978.
- 16.- Mazeaud, Henry, Leon y Jean. Lecciones de Derecho Civil. 1a. Parte. Vol. IV. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1959.
- 17.- Montero Duhalt, Sara. El Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.
- 18.- Montero Duhalt, Sara. El Divorcio. Fasc. 17.7 de la División de Universidad Abierta. Facultad de Derecho. UNAM. México, - 1983.
- 19.- Ortiz-Urquidi, Raúl. Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975.
- 20.- Pallares, Eduardo. El Divorcio en México. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975.
- 21.- Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Trad. - por Manuel Rodríguez Carrasco. Editorial Araujo. Argentina. Rivadavia, 1765. B. Aires.

- 22.- Planiol, Marcel y Ripert, Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo II. Editorial Cultural, S.A. La Habana, 1946.
- 23.- Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. -- Derecho de Familia. Vol. II. Antigua Librería Robredo. México, 1962.
- 24.- Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. Décimaquinta edición. México, 1978.
- 25.- Sánchez-Cordero, Jorge A. Derecho Civil. UNAM. México, 1983.

#### ORDENAMIENTOS LEGALES.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Civil para el Estado de Oaxaca de 1827-1828.
- 3.- Código Civil para el Distrito Federal de 1870.
- 4.- Código Civil para el Distrito Federal de 1884.
- 5.- Código Civil para el Distrito Federal de 1928.
- 6.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1931.
- 7.- Ley Carranza de 1914.
- 8.- Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

#### JURISPRUDENCIA.

- 1.- Novena Parte, Cambio en el Sistema de Competencias, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1985.

2.- Cuarta Parte, Tercera Sala, Apéndice al Semanario Judicial -  
de la Federación de 1917-1985.