

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO
MATRIMONIAL EN EL DERECHO
CANÓNICO

Que para obtener el título de :
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a
HECTOR HUMBERTO
ILLAN GÓMEZ

México, D. F.,

1 9 6 7



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

A mi madre:

de quien he recibido cariño eterno,
aliento constante y ayuda continua,
y a quien se debe la realización de
este trabajo.

A mis hermanos Beatriz, Elena,
Raúl, Milca y Sonia:
con cariño y gratitud infini-
ta.

Al Lic. Sigual César Rojas
como homenaje postumo, al ha-
ber dirigido mis primeros tra-
bajos en la ciencia del Dere-
cho.

Al Dr. Luis Raymundo Corvantes:

Con profundo agradecimiento por la ayuda que me brindó para el desarrollo de este tesis y por las sabias consejos que me brindó.

Al Lic. Ernesto Carrasco Fructo :
con quien he compartido las sabias enseñanzas de maestros maestros y de quien he recibido su incondicional ayuda y apoyo.

S U M A R I O .

CAP. I.- EL MATRIMONIO.

Concepto General.
El Matrimonio en el Derecho Romano.
En el Fuero Juzgo.
El Matrimonio Canónico.
Sus elementos, Unidad e Indisolubilidad.
El Matrimonio Civil.
Nuestros Códigos.
El Matrimonio Canónico y el Matrimonio Civil,
sus nexos.

CAP. II.- DILACION DEL FUERO MATRIMONIAL.

Concepto General.
El Divorcio en el Derecho Romano.
Disolución del Matrimonio en el Fuero Juzgo.
Disolución en el Derecho Canónico.
Doctrina Pontificia.
Código de Derecho Canónico.

CAP. III.- DILACION DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO MEXICANO.

Concepto General.
El Divorcio en la Ley del Matrimonio Civil de 1859.
En el Código Civil de 1870.
En el Código Civil de 1884.
En la Ley de Relaciones Familiares.
En el Código Civil actual.

CAP. IV.- DILACION DEL MATRIMONIO COMO FAMILIA POLÍTICA.

Planteamiento del problema.
Concepto General.
La importancia política del Matrimonio y su disolución.
El Divorcio como familia política en el Derecho Positivo
Mexicano.
El Divorcio en nuestros días.

CONSIDERACIONES FINALES.

CONCLUSIONES.

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

La juria entre individuo y el Estado al traves de los diversos sistemas economicos que se desarrollan fundamentalmente en sus esferas - juridico, politico y social, es incesante; ya en Grecia los sofistas - concebian un individualismo enfocado en contra del poder del Estado tradicionalmente omnipotente y homogeneo; esta postura dio sus primeros frutos durante los siglos V y VI, antes de nuestra era, en la literatura socratica con la Antigona de Sofocles y en una de las tres obras - que forman la gran trilogia de Aquiles, la Troada, en las Eucriticas. (1) Esta tendencia hacia un estado de fuertes tensiones, no solo tendia - en señalar nuevos horizontes, sin embargo de la dignidad del Estado, de - la dignidad de la persona humana en el tiempo del conflicto social de las - instituciones; una cuyos conflictos las comunidades han experimentado por - sus para sobrevivir y afirmar valores constitucionales concretos que con - duzcan a positivos fines, como lo es el progreso. Esta ciencia social - no es posible concebirla sino para un conjunto de hechos de una socie - dad dada, sujetos a las obligaciones reciprocas que hacen la vida co - lectiva. Para ello ha sido imprescindible buscar un nivel armonico, - equilibrio y armonia que asegure los fines de tanto las autoridades - como los individuos participan dentro de la esfera viviente politica en - el ejercicio de los derechos, de la realizacion y cumplimiento del or - den juridico.

Es por ello que el Derecho Familiar no ha podido sustraerse a - dichas circunstancias, tomando en consideracion que la familia es la - institucion juridica etica y social, cuya formacion, mantenimiento y di - solution, se encuentra sujeta a normas de interes personal y, como con - secuencia de ello, su inevitable obligatoriedad nos conlleva a aceptar - que son circunstancias frente a una institucion de caracter publico como - esto adelante se demostrara. "La familia, como célula de la sociedad, - comprende las relaciones entre hombre y mujer y entre padres e hijos, - relaciones tanto naturales, economicas, como juridicas, ideologicas y - sociales. La familia cumple una funcion indispensable en la reproduccion - vida de uno de las condiciones más importantes de la vida social: la re -

(1) José Bonnard, Historia de las literaturas griegas, p. 5.

biología." (2)

Por otra parte, la familia no puede ser considerada como un organismo artificial, en la que el legislador o el gobierno o ambos, puedan modificar arbitrariamente su estructura, ni siquiera determinar su normal desarrollo. Por el contrario, la familia entraña el origen y el fin de toda organización por sus complejos que ésta pudiera llegar a ser.

Ahora bien, al resumirse el aspecto conceptual de la familia, hoy de actualidad por establecida la idea de que la base natural y legal de esa institución, es precisamente el matrimonio. Por otra parte, es evidente que para iniciar el desarrollo de esta base, es viable hacer responsable los fundamentos jurídicos y científicos de esa institución de la institución matrimonial; es decir, ha de contenerse apuntando los fundamentos de la responsabilidad del matrimonio con respecto que es, - dicha sea de paso, el objeto del presente trabajo.

D E L M A T R I M O N I O .

CONCEPTO GENERAL.— EL MATRIMONIO ES UN CONVENIO PÚBLICO, EN EL QUE SE UNEN DOS PERSONAS, UN HOMBRE Y UNA MUJER, EN UN LAZO DE UNIÓN Y DE INTERDEPENDENCIA, PARA EL MATRIMONIO CIVIL, EN VISTAS DE LOS BIENES, DE SU INTERÉS COMÚN Y DE SU FAMILIA CIVIL, EN SU VIDA.

CONCEPTO GENERAL.— El matrimonio no es una simple cuestión privada, sino que establece una situación legal; puesto que es el fundamento sobre el cual descansan la familia y por tanto la sociedad.

Muchos y muy diversos conceptos y definiciones han sido con-
feccionados por otros tantos autores y, si bien todas ellas en un
o en mayor o menor grado la conformación del matrimonio, sólo he de
transcribir los conceptos que, a mi juicio, convienen a la ciencia del
matrimonio sin que ello signifique en modo alguno que según las primitivas,
sino sólo bien, se proceda a hacer una exposición correcta acerca
de ellas al tener presente:

"En unión del hombre con la mujer para formar una
indivisible comunidad de vida." (1)

"En una unión estable, duradera, por toda la vida de
los conyugos, basada en los afectos y según las normas
establecidas por la ley, para la satisfacción de sus
necesidades comunes, para la ocupación de su vida,
para la realización económica, así como para la pro-
creación, crianza y educación de la prole. Es una
unión reconocida, regulada y tutelada por el derecho
que da lugar a la formación de la familia legal
que hace surgir deberes y obligaciones recíprocas
entre los conyugos y de que no se puede decir que
sea ni aún con la concordante voluntad de ellos." (2)

(1) Ulpiano, citado por Calogero Sangi, Derecho Matrimonial, p. 7.

(2) Calogero Sangi, Id. cit., p. 5.

"En la unión física, moral y legal del hombre y de la mujer en completa comunidad de vida para fundar la familia y perpetuar la especie." (1)

"El consentimiento matrimonial es el acto de la voluntad por el cual ambos partes dan y aceptan el forosomperpetuo y exclusivo uso del cuerpo en orden a las acciones que de suyo son aptas para engendrar prole." (2)

"En el contrato civil y colono por el cual el hombre y la mujer se unen para vivir en común y mantenerse mutuamente asistencia y socorro bajo la dirección del marido, jefe de la familia y el hogar." (3)

"Es el acto jurídico por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no puede romperse por su voluntad." (4)

De todas y cada una de las anteriores definiciones expuestas, se desprenden características semejantes dentro del concepto genérico "del matrimonio; en ellas, se aprecian coincidencias de solo esencial que concuerdan, por sí solas, propiedades intrínsecas que no justifican directamente la discrepancia del matrimonio. Este pensamiento se analizará oportunamente cuando correspondiere exponer los casos que tienen al matrimonio cambiado con el matrimonio civil.

Se quiere agregar además, que en los casos antes que una de dichas propiedades se ve otra que es propia del matrimonio, en decir, la unión y procreamiento de un solo hombre a un solo mujer; que el vínculo que se crea en virtud del consentimiento es permanente y que, además, brinda la ayuda necesaria para la subsistencia tanto de los conyugales como de la prole.

(1) Enciclopedia de la religión católica, t. IV, p. 231.

(2) Cánón 1081, par. 2.

(3) Solán y Capitán, Curso elemental de derecho civil, p. 236.

(4) Planell y Ripart, Tratado práctico de derecho civil español, t. II, p. 59.

Por cuando a los requisitos para concubinato, el matrimonio se registra válido cuando los contrayentes satisficieron entre otros requisitos: a) poseer un mismo domicilio fijo, o sea, la patria; b) el consentimiento del padre y madre, cuando los que contrajeron matrimonio con menor edad; c) la aptitud legal, (conurbium), para contraer matrimonio; facultad que es la general concedida a los ciudadanos romanos.

Esta condición que tiene singular importancia, es el hecho de que entre los romanos, con una condición de hecho para contraer matrimonio, se era concebible perpetuar un matrimonio no disuelto, es decir, que las sucesas respetaron invariablemente el principio absoluto de la monogamia. Pero podemos observar siempre la monogamia, como regla absoluta. Por lo tanto, los futuros esposos debían, uno y otro, estar libres de todo tipo matrimonial anterior al momento de casarse." (5) Como complemento de esta condición, la mujer viuda o divorciada, si era recibida en un nuevo matrimonio, tenía que esperar a que transcurriera el término de diez meses a la fecha de entrar en la posesión de potestad en caso de un matrimonio. Este impedimento tiene un sólo valor que sólo entre nosotros, (Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, art. 156), aun permanecer perpetuamente, permanece inalterable.

Además de esta condición, el Derecho Civil romano, no exigía, por lo demás, ni solemnidad, los de ser en un momento u otro lugar; sobre todo tratándose del matrimonio "iure iuri", puesto que se era permitido celebrar el matrimonio delante de un oficial público; de ahí que el acto jurídico matrimonial romano se celebrara en la casa del padre, pero a que, excepcionalmente, se celebraban actos en el hogar del matrimonio de viuda o divorciada, o en cualquier otro lugar que se celebrara entre personas libres y de igual condición social, hecho que hacía presumible el acto matrimonial y era suficiente para producir efecto marital.

DE LOS SACERDOTES.- El Papa Gregorio y Cicerón de los Juristas, traducción al castellano del Papae Gregorius, e más concretamente, del Diálogo latín de las leyes romanas; existió en una monumental colección de los

(5) René Polignet, Manual Elemental de Derecho Romano, p. 51.

de entorpecer puesto que restarían sin efecto la disolución del vínculo matrimonial. Estas disposiciones son poderosas para impedir más adelante, en el capítulo segundo, al hablar de la suspensión de los conyuges.

El Papeo Junco en su libro III de cuyo "De los conyugales a de las conyugales" (sic). Trata en su Título I, en diez capitulos, "Del deberamiento de las bodas" (sic); o sea que establece en él todas las condiciones necesarias para contraer válidamente el matrimonio entre varones conyuges. En su Título II, que lo integran ocho capitulos, se refiere a "las bodas con varones conyuges" (sic) en cuyo título dispone severísimas penas, que van desde los azotes hasta caer en grado de de conyugales, para con aquellas mujeres que no casan en contra de la ley. En el Título III, compuesto de diez capitulos, "De las mujeres libras que sirven por fuerza" (sic), en cuyo apartado no establecen penas de igual rigor para todas aquellas mujeres libras o siervas que violentaran a las doncellas o viudas, libras o siervas; penas cuyos efectos trascendían aún hasta los padres y parientes de la mujer, que consentían o se hacían cómplices del violentador. El título IV, con dieciocho capitulos, trata "De los adulterios ó de las fornicaciones" (sic); este título señalaba severas, las inculpadas penas a que se hacían acreedores, todo hombre o mujer, libras o siervas, en caso de que cometieran adulterio, que se consideraba cometido aun en los casos en que hubiera relaciones sexuales entre hombre y mujer que previamente no estuvieran legalmente casados. En el último capítulo de este título, se condenaba, además a todo ministro religioso que se juntase con alguna mujer, ya mediante matrimonio o ya cometiendo adulterio, a penas accesorias en multas y prisión y a la mujer cómplice con azotes. El último título, o sea el V, compuesto de siete capitulos, expone el de señalamiento sistema de penalidades que se aplicaba a aquellos que incurrieran en adulterio con las esposas de sus ascendientes cualquiera que fueran, en matrimonio o en adulterio, casadas con virgenes casadas o viudas profanas; de las falsas en que incurrieran, hombre o mujer, que desvirtuaban abandoando los hábitos religiosos; que, además, curasen casados; de las viudas que hacen los hábitos religiosos para casar; de las inculpadas penas de castración y otras, que sufría cualquier hombre lego, religioso, de linaje grande o pequeño, conyugado, o en peca-

de probado, que gustó con otro haz ro; tal era el rencor hacia los soldaditos que, cuando una esposa, se permitía que la mujer viviera con un hijo conante, pudiera casarse nuevamente con quien quisiera; finalmente, de las penas de destierro perpetuo que sufrían quienes gustaban con sus parientes próximos.

Termina el libro III con el título VI que se dice "De los desistimientos de los laudos et de los divorcios" (110). Cosa que consistirá con mayor detenimiento en relación a que, como es patente, constituye la sécula de esta tesis; espero, lo hará para evitar en lo posible reacciones inútiles, durante el desarrollo del capítulo siguiente, que tratará lo concerniente a la disolución del vínculo matrimonial; aunque es necesario hacer notar aquí, que el autor juzga no admitió la disolución del vínculo matrimonial sino únicamente la separación de los esposos por causas graves e importantes, sin que ello implique desde luego, la ruptura del vínculo marital.

EL SACRAMENTO CANÓNICO.- Para el Derecho canónico el matrimonio es considerado como un sacramento instituido de bautizados; ello por sí mismo se desprende de la simple lectura del canon 1012 del Código de Derecho Canónico que establece lo siguiente:

"1.- Cristo Nuestro Señor elevó a la dignidad de sacramento el mismo contrato matrimonial entre bautizados."

"2.- Por consiguiente, entre bautizados no puede haber contrato matrimonial válido que por el mismo hecho no sea sacramento."

De lo anteriormente descrito se infiere que para el Derecho Canónico es esencialmente un sacramento, considerando como tal:

"... Un signo sensible instituido por Cristo para significar y producir gracia, es decir, constituye un acto simbólico que significa la gracia y la confiere según el efecto que el rito simbólico, tiene con los otros sacramentos: bautismo, confirmación, eucaristía, penitencia;

antecedencia, orden y matrimonio;" (10)

Ahora bien, es desde luego fundamental especificar en forma precisa cuál es el propósito mismo del matrimonio. Para ello debe tomarse presente el canon 1013:

"1.- La procreación y la educación de la prole es el fin principal del matrimonio; la ayuda mutua y el remedio de la concupiscentia es un fin secundario."

"2.- La unidad y la indisolubilidad son propiedades esenciales del matrimonio, las cuales en el matrimonio cristiano obtienen una firmeza peculiar por razón del sacramento."

Del canon anterior se desprende que el matrimonio debe ser una - e indisoluble, por exigirlo así su naturaleza y por haber sido restaurado por Cristo que lo elevó a la dignidad de sacramento. La Sagrada Escritura, en el libro del Génesis, dice:

"Esta vez (si que es) éste hueso de mis huesos y carne - de mi carne. A ésta se la llamaré varón, porque de varón ha sido tomada.... por eso abandonará el varón a su padre y a su madre y se unirá con su mujer, formando ambos una sola carne." (11)

León XIII, en su Encíclica Arcanum Divinum, fundándose en el texto anterior ha expresado:

"... no olviden jamás que el matrimonio no fue instituido por voluntad de los hombres, sino en el principio por autoridad y disposición de Dios y precisamente bajo esta ley, de uno con uno con una; y que Cristo, antes de - la nueva alianza, lo elevó de contrato de naturaleza a -

(10) Diccionario Enciclopedia E.S.E.S.A., t. 16, pp. 264-5.

(11) Gen., 2, 24, ver., 21.

encumbramiento y que, por lo que atañe al vínculo, atribuyó la potestad legislativa y judicial a su Iglesia." (12)

UNIDAD.— Esta expresión significa la unión o conjugación de un solo hombre con una sola mujer, con el propósito de llevar a cabo una vida en común durante toda la existencia de los contrayentes, de perpetuar la especie, de ayudarse a llevar las cargas de la vida y de educar a los hijos si los hubiere. Esta propiedad es viciosa seriamente perturbada si alguno de los cónyuges se uniera con otra persona y, más aún, si alguno de ellos ilegítimamente contrajera nuevo matrimonio durante la vigencia del primero.

Este presupuesto, legal y materialmente considerado, no requiere, es verdad, de palabras o argumentos con resonancias apologéticas ya que él se justifica por sí mismo; sin embargo no resulta infructuoso reflexionar al respecto. La unidad es indispensable para crear armonía entre los cónyuges y entre padres e hijos; procura asimismo que las relaciones que, en el seno familiar se dan, sean respetuosas y amorosas; de ahí que la familia, como célula orgánica constitutiva de la sociedad, se vea con mayores posibilidades de éxito, y por consiguiente se más perdurable y estable, si se funda en el régimen matrimonial único. La familia armonizada con estos elementos, refleja su bondad en las relaciones que se suscitan en la sociedad de que forma parte.

Pío XII, haciéndose eco del pensamiento de su predecesor, Pío XI, nos dice: "... el Estado es lo que de él hacen las familias y los hombres, de los cuales se forma, como el cuerpo se forma de sus miembros" (13)

Por otra parte, no hace falta decir que todos estos razonamientos prescinden de toda consideración de orden económico, sobre todo, y de otras más como son: político, social, cultural, etc., y aunque no es mi intención oscurecer la significativa influencia que tienen sobre la familia y la sociedad, estimo que no es conveniente, dado el plan de este trabajo, en ocuparse sobre estos factores que seguramente desviarían

(12) León XIII, Encíclica "Arcanum Divinae", Doctrina Pontificia, t. III, p. 221.

la atención que se ha propuesto dedicar al matrimonio sujeto de este capítulo.

Lo que sí es innegable, es que en el matrimonio monogámico, los esposos encuentran su único amor verdadero que en cualquier otro sistema, "ilícito polígamo o polígama", para conseguir los fines que los organismos examinados se han propuesto lograr al establecer la unidad en el matrimonio; de este modo, el terreno se encuentra mejor abarata para que los cónyuges se proliquen una verdadera unión íntima. Bajo el punto de vista de este principio, la educación que a los hijos debe darse, es más adecuada y consistente; por el otro lado, para este sistema o para otras posibilidades de que la descendencia sea más abundante; con todo ello se cumple más fielmente la función del matrimonio.

No será necesario añadir que no es en ningún modo caprichoso apreciar el concepto de unidad del matrimonio. Los textos sagrados mencionan, con especial énfasis, lo que se ha venido comentando al estudiar los

"Las cosas están sujetas a sus señores como el altar; porque el marido es cabeza de la mujer, como Cristo es cabeza de la Iglesia y salvador de su cuerpo... Y como la Iglesia está sujeta a Cristo, así las mujeres a sus maridos en todo. Vosotros los maridos amad a vuestras esposas como Cristo amó a la Iglesia y se entregó por ella, para santificarla y purificarla mediante el lavado del agua por la palabra, a fin de presentarla así, gloriosa, sin mancha o arruga o cosa semejante sino santa e intachable. Los maridos deben amar a sus esposas como a su propio cuerpo. El que ama a su cuerpo a sí mismo se ama y quiere el mismo grado de propio amor, como que lo alimenta y abriga, como Cristo a la Iglesia porque somos miembros de su cuerpo... Por esto dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a la mujer y serán dos en una sola carne." (Efesios, cap. 5: 1-11)

(14)

El concepto anteriormente descrito y que constituye una de las propiedades esenciales del matrimonio, ha sido objeto de numerosas atenciones por un sin número de estudiosos de gran relevancia cultural, tales como humanistas, sociólogos, moralistas, literatos, filósofos, juristas, etc., y casi todos han estado acordes en convenir en el punto de que el régimen monógamo del matrimonio es más apto para la organización y desarrollo de la sociedad. No obstante, no debe dejarse pasar desapercibido el hecho de que existen otras teorías que han llegado a sostener que el régimen poligámico traería mayores beneficios a la sociedad. Sin embargo, tanto dentro de la cultura y civilización del mundo occidental como del oriental, ambos han llegado a la conclusión de que la unidad del matrimonio, es la condición idónea para la efectiva integración de la familia y de la sociedad, con la finalidad de que ésta se desarrolle dentro de un marco de cooperación y progreso en todos los aspectos de la vida social.

La monogamia es y ha sido la única forma admitida por el derecho canónico para contraer el matrimonio, como antes ya se ha indicado, puesto que no solamente tiene como principio, el postulado por Cristo, sino además encierra en sí mismo una serie de factores de carácter esencialmente para considerarse en forma absoluta, que el matrimonio debe celebrarse por un hombre y una mujer una sola vez, salvo los casos de los cuales se ocupará más adelante, que quedesen fuera de lo concerniente a las causas de facturas diversas, que no es del caso exponer aquí, pero que en todo caso han tenido vigencia en ciertos momentos históricos de la humanidad.

Si como dice muy acertadamente (15), que la unión de toda la vida del hombre y de la mujer establece entre ellos una solidaridad completa y asegura la igualdad fundamental a que la mujer tiene derecho, lo mismo que el hombre, con unión y solidaridad plenamente puede concurrir en el régimen monógamo del matrimonio.

La historia confirma lo que antes se mencionó, el bien es decir algunas teorías que sostienen que el matrimonio no ha sido monógamo

(15) Jacques Leclercq, La Familia, p. 63.

no; los ritos seculares desde luego la bondad de esta propiedad del ag-
trimento y están conformes con el régimen monogámico.

Otras importantes documentaciones religiosas, como es lógico sabe-
mor, se pliegan igualmente al punto de vista de que se ha venido hablan-
do, así por ejemplo en el Génesis, de la Sagrada Biblia, en sus versos
los 18 a 24 inclusive, aparecen las siguientes reflexiones:

- 18- "Así dijo Yahveh Dios: 'No es bueno que el --
hombre esté solo; haréle una ayuda semejante a él'...
- 19- Y Yahveh Dios infundió un sueño letárgico sobre
el hombre, quien se durmió; entonces tomó una de --
sus costillas, cerrando su espacio con carne -20- y --
hizo con la costilla que había cogido del hombre fa-
bricó Yahveh Dios una mujer y la llevó al hombre, en --
tonces el hombre exclamó: 'Esta vez (si que es) ésta --
hueso de mis huesos y --carne de mi carne'. A ésta se
la llamó varona, porque de varón ha sido tomada'.
- 21- Por eso abandonará el varón a su padre y a su ma-
dre y se unirá con su mujer, formando ambos una sola --
carne."

Como se advierte, estas palabras alcanzaron en realidad los --
principios que más tarde adoptarían los pensadores católicos; fue así --
como el monoteísmo en donde sobrevió la teología anterior y cuyos ritos --
fueron absorbidos en el código de derecho canónico y en toda su legisla-
ción complementaria.

Uno de los célebres padres de la Iglesia latina, autor de "De-
voción de Dios"; "Una Confesión" y "Alcance sobre la gracia", don --
Agustín, quien fue además a su cargo el obispado de Nîmes en la anti-
gua diócesis de Arlés, en el territorio que hoy forma parte de lo que --
ocasiona por repúblicas Socialista de Argelia; presenció también que --
la unidad ligada a la tradición, en uno de los aspectos puros de que --
no apura el matrimonio. Dio Al, analizando el pensamiento de sus aque-
nos, en el profesor Marcel Spach, comenta:

"Esta facilidad exige, por tanto, en primer lugar, la absoluta unidad del consentimiento, que el propio Código prescribió en el matrimonio de los menores quince años cuando quiso que éste se celebrara sólo entre un menor hombre y una niña menor... Y tanto nuestro Código como solamente conlleva cualquier forma de las líneas con polígama y poliandria, tanto excesiva cuanto al multiforme, o cualquier otro acto contrario de hecho, sino que, para conservar siempre inviolables los principios vallados del matrimonio, prohibió también tanto las clases parricidas voluntarias y los casos de todas estas cosas pero en el caso que todo aquel que alguna vez ha sido una persona, se ha perdido definitivamente por su razón." (16)

Inviolabilidad.— Proceda ahora a considerar con la seguridad y firmeza propiedad del matrimonio que se ha demostrado indisolubilidad y a la cual ya ha hecho referencia al atribuir el artículo 1013 del Código de Derecho Canónico.

Indubitablemente, y según lo detalla seguidamente en sus comentarios al Código canónico, la indisolubilidad se hace evidente en que ninguna de las causas puede disolver el matrimonio por voluntad de alguno de ellos o de ambos o bien, en otras palabras, en el vínculo que no se puede desatar.

La doctrina católica ha declarado expresamente que el matrimonio es indisoluble. En efecto, la Sagrada Escritura en muy clara el respecto:

"Desde vos (al que era) Dios mismo de una carne y un hueso de mí carne... A ésta es la libertad eterna, porque ha sido hecha... Por eso abandonará el varón a su padre y a su madre y se unirá a su mujer, formando ambos una sola carne." (17)

(16) Cito al "Código Canónico", doctrina prescribida, t. III, pp. 639 y 640.

(17) Génesis, cap. II, vers. 21.

El texto citado nos pone de manifiesto que el designio de Dios es que, los esposos al ser proclamados una sola carne, ésta no pudiera dividirse en forma ninguna. De ahí que sea inútil pretender desconocer (al situarnos) al Dios creador con toda certidumbre que se unían, abandonando al varón a su padre y a su madre y formando ambos una sola carne. Si quisiera conservar vívidamente así la institución del matrimonio, porque nadie jamás intentaría dividir su propia carne y por que además siendo uno, no es posible dividirse.

La Epístola de los Corintios continúa lo anterior en la forma siguiente:

"Y digo a los solteros y a las viudas; bien está si se quedan lo mismo que yo; pero si no pueden guardar continencia que se casen; que mejor es casarse, que solterarse. Mas a los que se casaron, ordeno, no yo, sino el Señor que la mujer se separe del marido, -y como- que llegare a separarse, que no piense en ser otra mujer o que haga las paces con su marido-, y el marido no desprecie a su mujer." (16)

Como se advierte, es muy claro que el matrimonio se funda en un lazo indisoluble, puesto está conforme con el hecho de que si la viuda o el soltero no pueden cultivar continencia, será preferible unirse a su marido o a su mujer, porque como dice dicha Epístola; "Cada uno conserve su propia mujer y cada mujer consérvese a su marido". Este tratado no solamente es digno de observancia en las matrimonios celebrados entre los filios, sino que además es útil recomendada para quienes no lo son; para ello, basta comenzar el texto que antecede no permito copiar:

"Pero a los demás digo yo, no el Señor si algún hombre está casado con mujer no cristiana, y ella se contenta con vivir con él, no la desprecie; y la mujer,-

(16) Epístola a los Corintios, Cap. VIII, vers. 6 al 11.

si alguna vez suena con sentido no cristiano y el sentimiento de vivir con él, no desprecia al marido. --
[con manifestando que el marido no cristiano es la --
mejor y justificada queda la mujer no cristiana en el --
hermano; pero entonces vuestros hijos cuando, al --
traz que ahora son santos." (19)

No hay duda de que la doctrina cristiana sobre el matrimonio --
está fundada también en esta propiedad: la indivisibilidad; el bien es --
el matrimonio no desmenuzándose en asociaciones, como más adelante se --
dirá.

Por otra parte, no sería excusable el hecho de sentir que la --
propiedad del matrimonio que se ha tenido es unido, se aplica con --
claro quebranto en los caracteres establecidos en las leyes romanas. --
En estas palabras se testimonia el hecho que a continuación se ofrece:

"Un legionario romano (a Roma) le preguntaron con --
símulo si era lícito el marido repudiarse a la mujer. El --
respondió y los hijos: que se debía repudiar? contestaron --
algunos: Deben repudiar al marido de su --
dijo y desprecia. Dijo otro: que la mujer de --
cuando repudió en dos veces con él, pero al --
dijo de la repudió los tres días volvió y volvió; por --
esto dejó al hombre a su padre y a su madre y volvió --
de en una sola casa. Lo que Dios juzga no lo repa --
ra el hombre. Volvió a casa, de nuevo le pregunta --
ron sobre esta ley divina y los dijo: El que se --
repudió a su mujer y se casó con otra, adultera contra --
aquella, y si la mujer repudió al marido y se casó con --
otro, también adultera." (Mt. 19, 1-2, Mt. 22). (20)

Hasta aquí, estas palabras han tenido por objeto apuntar en --
forma por decir breve, algunas de las propiedades de los caracteres, la --
indivisibilidad de la propiedad esencial del matrimonio que es la indivisibilidad.

(19) Epístola a los Corintios, Cap. VII, vers. 14 al 14.

(20) Citado por Juan Agustín González, ib., p. 119.

labilidad; no obstante que la literatura al respecto es eminentemente prolija, de ella se extraen los sólo algunos rasgos, con el fin de resaltar el origen y transcendencia de la indisolubilidad del matrimonio.

Ante todo es conveniente declarar que la Iglesia Católica ha mantenido durante toda su existencia, en forma constante e inalterable, el rezago a la no disolución del vínculo matrimonial como uno de los más preciados valores que ampara el matrimonio religioso católico. En efecto, pueden citarse, entre otros, el "Mirador" y la "Revista Católica" de Rio de Janeiro publicadas respectivamente en 1853 y 1864. En estos documentos se señala "errores modernos" que se han cometido en relación con el concepto del matrimonio. La "Revista Católica", de fecha 1864, expone un análisis del matrimonio al través de todos sus elementos e incluso, también, la necesidad de mantener inalterable este tan importante sacramento. La columna "Carta, 'Quasi canonici' de Rio de Janeiro, que viene la luz en el 31 de diciembre de 1931, es una de las bases del matrimonio y los roles que se oponen al mismo, señalando una vez vehementemente exhortación encaminada a conservar y guardar con tenacidad tan preciado contrato. "Un Examinador", "Revisión de Rio de Janeiro" de fecha 15 de septiembre de 1931, en cuyo artículo documental aparece de nuevo el mismo argumento alegado en pro de la organización familiar, y en consecuencia, de la necesidad imperiosa de que esta no se disgregue. Por lo demás, todos los vicarios de Cristo, como verdaderos apóstoles, se han arrojado paladinamente la proposición que suscitaban las leyes escritas en lo que al matrimonio se refiere y al rechazo absoluto de su disolución.

EL MATRIMONIO CIVIL.- Antecedentes Constitucionales. Órdenes y otras leyes.- La opresión, la explotación y la esclavitud que durante largo tiempo atormentaron a los conquistadores españoles en no pocas ocasiones a aborígenes ancestrales de la zona andina para tener por recobrar la libertad y las más elementales garantías; el costo inmenso de reconquistar la independencia; las guerras encarnadas de independencia y agresión sucesivas al país; las persecuciones políticas; las guerras intestinas; en fin, las luchas sociales y constituciones que dividían a la república y

que durante casi media centuria se desahucaron de nuestro suelo; sus -
son factores, todos, sin duda, los que frustraron todo intento de parte -
del Estado civil de preocuparse de legislar en materia de matrimonio. -
En este sentido, recordemos que La Convención de Ajuntamiento de 22 de -
octubre de 1814 intitulada "Decreto Constitucional para la libertad -
de la América Mexicana", y en la cual el Generalísimo insurgente Gero-
nimo dio a conocer en 23 puntos "los sentimientos de la Nación", en los -
cuales no se ocupó del matrimonio y que, si bien esta Carta Fundamental -
careció de vigencia, debe mencionarse tomando en cuenta que fue la pri-
mera constitución política de México.

Con toda solemnidad el 4 de octubre de 1824, se juraba la Con-
stitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, fecha en que también -
tomaba el poder el primer presidente constitucional de la república Fe-
derativa: Don Manuel Páez Verdugo, político y militar duranguense -
que al asumir la primera magistratura del país, adoptó el nombre de Gu-
dalupe Victoria. En esta Constitución no se encontraron rastros de dis-
posiciones legales que se ocuparan del matrimonio.

Tempo después se fijan las bases constitutivas expedidas por -
el Congreso Constituyente en diciembre de 1833, con cuyo concurso se -
promulga el 30 de diciembre de 1836 "la constitución de los siete lo -
gos". La vigencia de esta Carta Fundamental, que consistía en el primer -
punto federalista establecido en la constitución anterior, tampoco admitió -
disposición alguna que reglamentara el matrimonio.

Es obvio que el Plan de Ayutla proclamado el primero de marzo -
de 1839 y cuyo origen se debe geográficamente a Don Florencio Villarreal -
no podía contener disposición alguna que hubiera sobre el matrimonio; -
puesto que este bien constituyó un instrumento político destinado a de-
rrocar al engrudo y regado tirano, anterior época de tanta fama de -
torcido masaria. Sin embargo, es digno de mencionarse en virtud de que, -
además de propender nuevamente al federalismo, viene a ser el estado -
que nos une con la Constitución de 1857.

En el seno del Congreso General Constituyente, que el 5 de oc-

brero de 1857 sancionó y juró la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, se suscitaron enmiendas de debate (21) con motivo del proyecto formulado al artículo 3º, a la sesión presentada por la Comisión redactora en las siguientes términos: "Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, o de voto religioso no...". Este proyecto trajo como consecuencia una serie de discusiones por temas trascendentes para el problema que se ha querido analizar, en prueba de ello, basta indicar que en la sesión que al efecto se celebró y, en su caso, aprobar el artículo de referencia, tuvo verificativo el 21 de julio de 1856 en cuya sesión el diputado Benito Carrón expresó sus dudas en el sentido de que con dicho artículo se restringía el matrimonio dato imponiendo el sacrificio de la libertad del hombre para toda la vida y en forma paralela el mismo aceptaba que el matrimonio constituía un contrato perpetuo que no era susceptible de disolución ad vitam. Se debe recordar de vista que en este punto, al hablarse del concepto del matrimonio, se hace lago la idea del acuerdo de voluntades. El diputado Carrón, miembro de la Comisión redactora, expresó en relación con la exposición formulada por el diputado Carrón, en lo siguiente "... respetando la buena fe del señor Carrón y persuadido de que siempre precede conciencia a su conciencia, creo que para que algunos se fonde en un supuesto falso. El artículo en caso se refiere al matrimonio, así lo protesta sinceramente la Comisión, y por tanto no tienen lugar las observaciones del señor Carrón. La Comisión sabe muy bien, que si en otros países el matrimonio es un contrato civil, en México es considerado siempre como un matrimonio."

Después de este contundente argumento, la discusión se terminó ahí, continuó girando en torno del artículo 3º; tan es así que el 22 de julio del mismo año prosiguió el debate acerca de si el matrimonio era un contrato que privara de la libertad a una persona que lo contrajera y al efecto el diputado Carrón expresó que el Congreso no debe declarar

(21) Francisco Larco, Historia del Congreso Constituyente, pp. 63 y ss.

no se declaran ni el matrimonio es o no disoluble, pues se considera que son cuestiones relativas al sacramento y que, en tal caso, ello no sería posible tratarlo en leyes seculares y que además, el matrimonio como contrato, es totalmente diferente a todos los demás contratos tanto por su naturaleza como por su carácter. Por otro lado el diputado Berquera, en la sesión a que se ha venido refiriendo, expresó "... en cuanto al matrimonio, dice que no puede dejarse de considerarlo como contrato, y contrato que afecta la libertad para toda la vida. Además, es contrario al fundamento de la sociedad. El contrato matrimonial es un contrato civil, no es sacramental, en el que interviene el legislador como en todos los contratos civiles. Si se quiere que el matrimonio sea un contrato civil, dígame con franqueza, para que cada cual vote conforme a su conciencia." Y abundó aún más sobre esta particular el diputado Azuaga, al manifestar que si en todo contrato se pierde la libertad, los que quieren que el hombre permanezca libre, los que sostienen que la libertad personal es superior a todas las prohibiciones de todo género de contratos y, por último, el diputado Peña manifestó a nombre de la Comisión, que el artículo 5º de la Constitución no aludía al matrimonio. Esta esta argumentación fue expresada con motivo de la discusión que tuvo por objeto la formación de la Constitución del 57.

Como se ve, hasta ahora, el Constituyente de 1857, en nada se refirió al matrimonio, ni se sur que se consideró tal el debate que precedió al solicitado artículo 5º. No es sino con posterioridad cuando aparece en la sesión del matrimonio, juzgado como un contrato civil, tal como lo expone a continuación.

Alcorno presidente anterior constitucional el licenciado don Juan Juárez, fue publicada la "Ley de Matrimonio Civil" por el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública el 21 de julio de 1859. Dicha ley fue dada en el Palacio de Gobierno en la Ciudad de Veracruz, debido a su fuga a que el país sufría los efectos de la trágica intervención extranjera que dominaba en la disposición del imperio de Maximiliano de Habsburgo. En esta ley (22) se estableció que "El matrimonio es un

(22) Felipe Tena Ramírez, Leyes Fundamentales de México 1808-1937, pp.

contrato civil que se celebra licita y válidamente ante la autoridad civil..." (artículo 1º); "El matrimonio civil no pueda celebrarse más que por un solo hombre con una sola mujer. La bigamia y la poligamia continúan prohibidas y sujetas a las mismas penas que las tienen señaladas las leyes vigentes." (artículo 3º); "Los personas que pretendan contraer matrimonio, se presentarán a manifestar su voluntad al encargado del registro civil del lugar de su residencia..." (artículo 5º). Hoy en día se han señalado las partes constitutivas del matrimonio considerado como un contrato civil que consiguiera la ley de matrimonio civil de 1887.

Procede tratar ahora las modificaciones legales relativas al matrimonio que ocurrieron en vigor en México a partir del Código Civil de 1876. Este matrimonio vigente en el Distrito Federal y Territorio de la Baja California hasta el 31 de mayo de 1884, quedó en su artículo 1º en la definición del matrimonio en los siguientes términos:

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

La primera nota característica de esta definición legal tiene de relieve que el matrimonio es una sociedad legítima, es decir, un acto jurídico nacido de un acuerdo de voluntades. Esta sociedad legal solo es admisible cuando se celebra entre un solo hombre y una sola mujer; esto significa que rechaza desde luego toda sociedad matrimonial que concierne a otros. La segunda nota esencial, según antes, es la que merece mayor atención en vista de que se trata nada menos de que el vínculo matrimonial en su carácter indisoluble; tal indisolubilidad se entiende en el sentido de que el vínculo es universal, con duración ilimitada y que, por lo tanto, solo se puede subsistir en un caso de muerte y aun de enfermedad y incapacitación por lo que se refiere a la separación de cuerpos. En suma la norma señalando los sujetos esenciales del matrimonio, con otras palabras, que el acto se celebra con la finalidad de perpetuar el enlace y, además, apurarse recíprocamente para llevar el peso de la

vida.

Seguando con el orden cronológico que, como es de apreciarse, se ha venido siguiendo, toca ahora a las reformas y adiciones que - entre la Constitución de 1857 y las otras veces en las que el 15 de septiembre de 1877 (23). Mediante la interposición de estas adiciones y reformas se estableció en definitiva que:

Art. 2º- El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas, conde la exclusiva competencia de los funcionarios y autorizados del orden civil, en los términos previstos por las leyes, y quedan la fuerza y validez que las mismas les atribuyan."

Como es de notarse, tal es el caso de 1877 cuando el Estado-mexicano se resolvía por fin a establecer un punto de vista respecto del matrimonio. Con esta adición constitucional se aumentó irreversiblemente del hábito sacramental la institución del matrimonio para traer además a los asuntos civiles en donde se le retomó como un acto jurídico contractual. Por otro lado, la promulgación de esta adición, como es evidente, constituyó como una consecuencia obligada, al sentir que la Ley de Matrimonio Civil de 1859 había puesto de parate por cuanto hizo a la naturaleza jurídica del matrimonio.

Volviendo a la institución civil, el código de la materia de 1884 vigente igualmente en el Distrito Federal y Territorio de la Baja California desde el 1º de junio de 1884 hasta el 31 de agosto de 1912, - según de buena fección en su artículo 155 la disposición legal que - el código de 75 había adoptado para definir el matrimonio. Por esta razón es inútil decir que se envía a las consideraciones que expuse antes de intentó cancelar el artículo 157 del Código anterior.

La ley de Matrimonio Civil fue promulgada en 3 de abril de 1917 por Venustiano Carranza, encargado del Poder Ejecutivo de la Na -

(23) Felipe Carrillo Puerto, ob. cit., pp. 627-8.

ción, entró en vigor el día de su publicación, es decir, el 12 de abril de 1917 derogado, entre otros preceptos, por disposición expresa del artículo 9º del Capítulo de Disposiciones varias o Transitorias de la propia Ley. Los capítulos I, II, III, IV, V y VI del Título quinto del Código de 84; de otro modo dicho, quedaron derogados los preceptos concernientes a: los requisitos necesarios para celebrar matrimonios civilizados, sus líneas y grados; de las dotes y obligaciones que recaen del matrimonio; de los alimentos; del divorcio y, de los efectos de este union o ilícitos.

Por lo demás, la Ley que nos ocupa, no solamente derogó las disposiciones ya señaladas sino que, además, derogó del mismo Capítulo de Disposiciones varias o Transitorias, en su artículo 1º, 3º y 4º respectivamente los reglamentos matrimoniales celebrados con autoridad a la vigencia de la Ley de Relaciones conlucivas; fundamentalmente por lo que se refiere al matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad legal, y en forma muy especial, a la institución del vínculo por lo instituido ya con la necesidad de vínculo disoluble; institución que no había sido abolida por los pliligos anteriores. Esta Ley además creó una nueva forma de divorcio, pero esta está contenida en otro capítulo.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que entró en vigor el 1º de mayo del mismo año a excepción de las disposiciones constitucionales relativas a las elecciones de los poderes Federales y Locales, que entraron en vigor el día de la publicación de la Constitución, esto es, el 5 de febrero del año de referencia. En la Unión Mexana fue promulgada en todos sus territorios, por decreto bajo el nombre de la naturalista jurídica del momento, con la adición que se aplicó a la Constitución de 1857 mediante las reformas y adiciones de 25 de noviembre de 1877, puesto que esto es el tercer párrafo de su artículo 133 que: "El matrimonio es un contrato civil..."

De modo, como antes he señalado, entre el concepto contenido del artículo 133 de la Constitución en vigor, diferencia alguna con la reforma y adición que es dado a la Constitución de 1877. El artículo

139 Constitucional, por otro parte, trajo consigo una serie de discusiones en las que se polemizó en forma por demás interesante, en materia de culpas y de sus efectos, pero que debido a que no tiene conexión directa con el matrimonio civil, considero pocos e innecesarios en el debate que concernió dicho proyecto constitucional.

Para tratar con el estudio del matrimonio civil, no resta -- tratar solamente el Código Civil de 30 de agosto de 1928 vigente en el Distrito y Territorios Federales desde el 1º de octubre de 1932. Este ordenamiento legal considera infamada precisely la naturaleza jurídica del matrimonio por lo que empieza describir la constitución del mismo, -- tal y como lo habían consagrado los textos legales de vigencia anterior y a los que ya se ha referido, particularmente los artículos 73 y de 84. El Código actual define convenientemente algunas características que dichos códigos habían establecido para el matrimonio, tales como: "Qualquiera constituida con arreglo a la prescripción de la ley es válida y produce los efectos que se establecen en los artículos 73 y 84." (art. 157); "Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a las cargas del matrimonio y a socorrerse mutuamente." (art. 158); "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos..." (art. 159); "Son nulas las partes que los cónyuges hicieren contra las leyes o los estatutos vigentes del matrimonio." (art. 160); etc.

En todas estas cosas preliminares, en materia civil y desde el punto de vista formal, se de concluye sin falta de ligereza que la naturaleza jurídica del matrimonio es de carácter contractual con la particularidad de que dicho acto jurídico tiene como finalidad la perpetuación de la especie y la ayuda mutua para el cumplimiento de esas obligaciones en materia de derechos y obligaciones, tanto para la educación de esos hijos cuanto para la educación y educación de los hijos. En este punto se de observar que las diversas teorías jurídicas avanzadas, especialmente las que aprecian el matrimonio como un contrato, ninguna de ellas ha estado por manifestar de qué clase de contrato se trata; --

Para la ley civil, simple y llanamente, el matrimonio es un contrato. La de Matrimonios Mixtos, por cuanto toca a la esencia del matrimonio, que ésta ha conservado esencialmente idénticos fines esenciales, y las diferencias que permiten involucrarlos son sólo bien de grado que de esencia.

Aunque ha sido tratado superficialmente, aun esta ley por lo mismo el aspecto del matrimonio considerándolo aisladamente; por consiguiente entiendo que es improductivo abarcar sobre el particular; fundamentalmente porque el tema central que este trabajo se ha propuesto desarrollar, no es precisamente el matrimonio en sí mismo, lo obstante que estoy hablando en que ésta tiene relación originaria y directa con la disolución del vínculo matrimonial, expresión ésta que a su vez representa la piedra de toque en torno a la cual girarán todos los razonamientos que con motivo de esta tesis trataré de hacer; además, constituye previamente la transición que en calidad de epígrafe he adoptado para esta tesis.

EL MATRIMONIO MIXTO Y EL MATRIMONIO CIVIL, EN MÉXICO.- Con el propósito de hacer notar que no existe el estancamiento insuperable que han pretendido levantar entre las teorías del derecho canónico y del derecho civil algunos juristas, no despreciados de reconocida prestigio, es conveniente señalar que ambas disciplinas se encuentran en íntima armonía y que las diferencias existentes por ser de diversa índole son a fines en puntos de verdadera transcendencia para el cuerpo del derecho científicamente considerado. Desde luego y cuando en adelante se adentra de este trabajo y la capital importancia del tema a desarrollar, tan sólo se ha de referir a algunas cosas subsistentes entre el matrimonio canónico y el matrimonio civil, que como quiera de salir que con los mismos pero sí las que a sí mismo se ajustan al programa concebido en esta tesis.

Ya he dejado asentado los conceptos vertidos por diversos escritores en relación con el matrimonio canónico y el matrimonio civil. De ellos surtiendo la idea de que se despreciaban visiblemente los si-

quienes nazan:

a).- Tanto el Derecho Canónico como el Derecho Civil, están --
 conformes en sostener que es indubitablemente la unión legítima de --
 un hombre y una mujer como se logra la forma natural e insustituible --
 para la celebración de un matrimonio. Esta apreciación es de todo par- --
 te lógica puesto que si el matrimonio tiene predominantemente como uno de --
 sus fines la procreación de la especie, como estipula el Código Canóni- --
 co, o de la perpetuación de la raza, como prescriben el Código Civil; --
 es inevitable afirmar que la procreación o perpetuación de la especie, --
 sólo puede lograrse con el concurso de un hombre y una mujer.

b).- Los conceptos canónico y civilista del matrimonio coinci- --
 den en sostener y admitir que una unión del hombre y la mujer, sea, --
 sin excepción, entre un solo hombre y una sola mujer; pues parten de la --
 idea fundamental de que bajo esas circunstancias, el matrimonio conlleva --
 indistintamente a los espores más apreciadas cosas, tanto en los or- --
 denes económico, social, moral como legal. Si bien es cierto esto, no --
 debe pasarse por alto de que en ciertas épocas históricas de la huma- --
 nidad, han existido y llega aún a existir que existen formas antagónicas --
 al matrimonio monogámico, como fue la poligamia. Supero ello es obede- --
 cido a la concurrencia de diversos factores, los cuales revisten carac- --
 teres sumamente complejos. En algunos casos, tal vez, se deba al ais- --
 lamiento de las castas, al desarrollo de guerras o a declinaciones --
 de razas patológicas. Históricamente, se tiene noticia de que algu- --
 nos pueblos primitivos vivieron bajo regímenes sociales estratificados en --
 los cuales existían regímenes matrimoniales producto de las condicio- --
 nes sociales y del proceso natural y social de que aquéllas evolucionan. --
 Por lo tanto, sería posible no sólo a reconocer que en la actualidad el --
 régimen monogámico del matrimonio es de general aceptación en todo el mun- --
 do, pues existe el medio más idóneo para la organización y control --
 del núcleo familiar. Sin embargo, desde de esas tales los regímenes de ug --
 racho contemporáneos, no han sido capaces de dictar disposiciones jurídi- --
 cas que produzcan una forma matrimonial que se halle en pugna con el --
 matrimonio monogámico. Lo sea aquí la expresión "casí tales", aún y con

de ignoro la existencia o morata de algún régimen matrimonial adverso, - de vigencia legal actual, al régimen con el cual he venido fraternizando más, si lo hubiera, constituiría en verdad una excepción. En nuestro agudo, para quienes instruyen este principio jurídico-social, dicho de otro modo, para la persona que estando unida en matrimonio válido contraiga - otro en subsistencia del anterior, se han estatuido penalidades corporales y pecuniarias en defensa del estado civil y la monogamia, (art. 279 del Código Penal para la Distrito y Territorios Federales). Como es de apreciarse, en la especie se ha reafirmado el principio monógamo en la incoercible búsqueda para preservarla de cualquier desviación que, para - lazoante y en sí misma llevaría el germen de su propia destrucción.

c).- Tal como se ha dejado enunciado, tocante al primer nexo - que se plantea entre el matrimonio canónico y civil, uno de los fines - del matrimonio es, sin duda, la procreación o perpetuación de la espe - cie. Tratando de esta procreación con las acepciones legales de ambos - regímenes que regulan el matrimonio. Asimismo, en sí mismo, no requie - re mayor explicación. Complementariamente recordemos que la forma y ac - tividad estatales se apoyan por necesidad en la preexistencia de una po - blación, pues ésta no es sino un elemento primario del Estado. En este - sentido y mirándola al través del prisma sociológico, la población se - erige más sólida e insuene a los perjuicios o cambios sociales que en me - dio de su desarrollo se ve en la necesidad de soportar; si lo hace con - el auxilio del matrimonio monogámico que es, por otra parte, la forma ag - ral y legal de constituir la familia. Incluso, las disposiciones lega - les que regulan el matrimonio son, en esencia, idóneas; verdadera - cia: la procreación y educación de la prole es el fin primario del ma - trimonio, (Código de Derecho Canónico, canon 1013); cualquier condición - contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se de - ben los cónyuges, se tendrá por no puesta, (Código Civil vigente, art. 157). De todo esto se colige lógicamente e inevitablemente que el matrimonio tiene como finalidad expresa la procreación de la especie. Así pues, - insisto, en este punto el nexo es evidente a todas luces.

d).- Toma ahora decir al unas palabras respecto de la ayuda mu -

tua que los cónyuges entre sí deben prestarse. El matrimonio canónico y el civil acogen sin reservas tan salustiosa principio. Así el Código canónico estatuye que la ayuda mutua y el remedio a la concupiscencia es su fin secundario, (Cánon 1013); el Derecho común en su código relativo- preceptúa asimismo tal pensamiento como ha quedado dicho en el párrafo anterior. No podría ser de otra manera puesto que el fin primario del matrimonio, la procreación de la especie, logra sus objetivos con menor demora si se acierta en el patrocinio de la ayuda mutua entre los cónyuges. La atención y educación de la prole bajo estos postulados es notoriamente más eficiente y armónica. No hace falta añadir que la ayuda mutua conyugal, bajo el régimen monogámico, suscita así mismo sus mejores efectos para a que no hubiere hijos, puesto que aquella vale por sí misma y de naturaleza permanente, si bien, es sustitible ya que puede revestir las formas más variadas que la mente pudiera imaginar; todo esto, sin tomar en cuenta siquiera la obligación legal a que se encuentran sujetos los cónyuges de prestarse asistencia recíproca.

e).- Resta únicamente analizar el que, a mi entender, encarna uno de los nexos de mayor trascendencia que median entre el matrimonio canónico y el matrimonio civil. Han es así que ya se han dejado escapar con toda intención, a pesar de no se encuentre todavía dentro del planteamiento del problema que se ocupa, palabras tendientes a fijar el inapreciable valor de la dualidad del vínculo matrimonial.

Por un lado es prudente adelantar que el concepto canónico del matrimonio se funda bajo la base absoluta de su indisolubilidad, con la salvedad de ciertos y verdaderos casos de excepción y a los cuales se referiré en su debida oportunidad. En cambio, el matrimonio celebrado bajo el régimen civil, admite la posibilidad del ropeamiento del vínculo matrimonial, oigero mediante la inscripción ante las autoridades competentes de concretas y específicas causas que en consecuencia serán objeto de estudio más adelante.

No debo continuar sin examinar antes, a pesar de lo que se ha dicho, si el matrimonio dentro de uno y otro regimenes matrimoniales se-

oimenta sobre el principio de la perdurabilidad, o si por el contrario, se trata simplemente de un acto jurídico con fines temporales o transitorios. Ante todo debe poner de manifiesto que independientemente de las causas que para la disolución del vínculo matrimonial se admiten en el Derecho común y las excepciones que a la regla general admite el Derecho Canónico, la intención evidente y definitiva de ambos legisladores, es en el sentido indiscutible de partir del principio de que el matrimonio, se asienta precisamente sobre la base de la perdurabilidad del matrimonio. Para ser consecuente basta simplemente citar que el régimen canónico establece que: la voluntad de ambas partes dan y aceptan el derecho perpetuo y exclusivo sobre el cuerpo, (cánon 1081), Todavía más, el Ordenamiento canónico menciona que: para que pueda haber consentimiento matrimonial es necesario que los contrayentes no ignoren por lo menos, que el matrimonio es una sociedad permanente entre varón y mujer para engendrar hijos, (cánon 1082).

Lo antes expuesto no pueda dar lugar a dudas, al considerar que el matrimonio canónico establece en forma absoluta el carácter, no solamente de perdurabilidad, sino aún más, de perpetuidad para el matrimonio válido rato y consumado.

Por lo que hace al aspecto civil del matrimonio, si bien es cierto que se han consignado causas específicas para la disolución del vínculo matrimonial a partir de la ley de Relaciones Familiares, también es cierto que ello no es sólo alguno para considerar que el matrimonio en su concepción civilista, clasifique al mismo como perdurable; pues de otro modo resultaría contradictorio con su propia reglamentación. No debe olvidarse asimismo que el Ordenamiento civil en vigor, establece con toda claridad que cualquier contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta (Art. 147 del Código Civil). Además, son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio (Art. 182 del mismo cuerpo legal). Es obvio pues, que si el fin del matrimonio, visto en su concepción civilista, es entre otros, la perpetuación y la ayuda mutua; éstas se logran bajo la idea de un matrimonio perdurable, de lo contrario no podría existir ni perpetuación ni ayuda o, en

último extremo, la misma se vería necesariamente restringida. Por otra parte, de considerarse que el matrimonio civil no fuera perdurable, nos hallaríamos ante grave dilema; al tener que admitir formalmente la existencia de matrimonios a tiempo fijo, o quizás, a prueba; lo cual insisto, - parecería absurdo. Para demostrar este aserto basta indicar que en la - legislación civil en vigor para el Distrito y Territorios Federales, - se ha establecido en relación con el régimen concubinático que la mujer con quien el autor de la herencia vivió como tal durante un período durante cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que a ella hayan pertenecido libres de matrimonio durante el concubinato, (Código Civil, Art. 1633). Pero es de apreciarse, sin detrimento del régimen concubinático, el legislador actuó con justicia - el mismo orden de ideas que preserva la unión familiar por medio de la - estabilidad y permanencia. En este contexto existe también la posibilidad de intervenir o concurrir de la sucesión como heredera bajo el requisito de que esta hubiera vivido en unión tal autor de la herencia por un lapso no menor de cinco años y que, en todo caso, nunca hubieran estado libres de matrimonio. Estas disposiciones nos evidencian la plausible pretensión del legislador de que existiera en toda clase de unión marital el concepto de la perdurabilidad. Como de antes se comprueba, - este elemento se aprecia más acentuado en los casos de matrimonios celebrados con todos los requisitos que exige la ley. Por lo que en todo - caso y pese a la admisión de determinados causales para la disolución - del vínculo matrimonial, no puede concluirse que el legislador actuó por - sí en la adopción de que el matrimonio se conserte bajo los linchamientos de una franca estabilidad y de responsables afectos compatibles.

C A P I T U L O I I

D I S O L U C I O N D E L V I N C U L O M A T R I M O N I A L

CONCEPTO GENERAL.- EL DIVORCIO EN EL DERECHO ROMANO.- DISOLUCION DEL -
MATRIMONIO EN EL FUERO JUZGO.- DISOLUCION EN EL DERECHO CANONICO.- DOC-
TRINA PONTIFICIA.- CODIGO DE DERECHO CANONICO.

CONCEPTO GENERAL.- El problema de la disolución del matrimonio es una de las cuestiones que han interesado al hombre durante toda su existencia. Lo antiguo, el hombre no ha parado en mientes para estudiar y comprender en todas sus consecuencias la disolución del matrimonio. La evolución humanista, que ha constituido un reflejo de las diversas corrientes filosóficas, políticas, sociales y culturales, ha tenido la virtud de crear determinadas ideologías que han servido, en unos casos, para explicar y justificar el reconocimiento a la disolución del matrimonio; en otro, para negarla, repolarla o combatirla. Por tanto las opiniones se han visto divididas en un sector que juzga que la disolución del vínculo es de aceptarse ya sin discusión, y en otro sector que impugna y critica semejante sentir, pues considera que los valores de cuyo empleo están en juego al influjo de la disolución del matrimonio, se ven más expuesto de lo que aparentan y mucho más de lo que suponen sus adeptos. Estas antitéticas opiniones nos dan pie para reflexionar, tratando de encontrar alguna solución al problema. Para el efecto he de acercarme a los textos legales de los distintos ordenamientos que se han ocupado de regular la disolución del matrimonio, con el propósito de que puedan darse, en el momento que no se juzgue prematuro, las razones y fundamentos viables que expliquen y justifiquen o no la disolución del matrimonio.

Si he de referirme a la disolución del matrimonio, por ella ha de entenderse la ruptura del vínculo matrimonial; en otras palabras: la desvinculación, en los términos y formas legalmente establecidas, de la unión de un hombre y una mujer que previamente se hallan unido en lazo matrimonial válido con arreglo a los fines que el mismo impone.

Esta ruptura o desvinculación tiene desde luego una gran importancia -- puesto que sus efectos se proyectan, positiva o negativamente, no sólo dentro de la propia célula familiar, sino también dentro de la comunidad social.

Debe hacerse notar que la concepción de la disolución del matrimonio no siempre ha recibido el mismo título, ya que en otras épocas y en culturas diversas la encontramos bajo nominaciones diferentes; así, entre los hebreos, se le aplicó el nombre de repudio; institución-ésta, que tenía por objeto romper el vínculo matrimonial, tal como más adelante y con mayor detalle se analizará. El de divorcio, término con que se lo conoce de manera más generalizada, y que viene del vocablo latino "divortium" o sea la acción de separarse, apartarse. En este sentido el divorcio puede ser perfecto e imperfecto, entendiéndose por el primero, el acto jurídico por medio del cual se provee a la separación de los cónyuges total y permanente; o sean la disolución del vínculo y cuyos efectos permiten dejar a los cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias. Por lo segundo, se entiende la separación de los cónyuges en cuanto a mesa, lecho y habitación pero cuyos efectos no llegan a destruir el vínculo pues éste sigue subsistiendo, ya que la separación es aquí menos plena y parcial. Este último tipo de divorcio, por tanto, no deja a los esposos en aptitud de contraer nuevo matrimonio puesto -- que sigue subsistiendo el vínculo que, sin embargo y únicamente por causas específicamente determinadas y con carácter excepcional, puede admitirse la desvinculación, más este punto será objeto de estudio en el desarrollo del presente capítulo.

Inseguida doy cuenta de algunas definiciones que determinados estudiosos han elaborado con el propósito de precisar la noción del divorcio:

"Es la separación legal que pone término a un matrimonio." (1)

(1) Enciclopedia Ilustrada Guando, t. IV, p. 216.

"Divorcio es la cesación de la vida matrimonial en vida de ambos cónyuges y después de consumado el matrimonio." (2)

"Llámanse divorcio a la diversidad u oposición de voluntades del marido y de la mujer, 'a divaritate mentium' o porque cada uno se va por su lado 'abia in divora - abent'. (Garrighe). (3)

EL DIVORCIO EN EL DERECHO ROMANO.- Por lo que hace a la disolución del lazo matrimonial entre los romanos, se tiene noticia de que existieron entre ellos cuatro divorcios motivos con los cuales era posible disolver el matrimonio. (4). a) Se presume que de antiguo y en forma perdurable, el jefe de familia tuvo el derecho, sin taxativa alguna, de romper el vínculo matrimonial del hijo que se hallaba bajo su potestad. Tan despótica facultad, fué prescrita sucesivamente a Antonio el Grande y a Marco Aurelio; b) La muerte, como era natural, también dejaba sin efecto el vínculo matrimonial; en estos casos el marido quedaba en libertad de contraer de inmediato nuevo matrimonio, no así la mujer, — quien por razones perfectamente explicables no podía hacerlo sino hasta pasados diez meses de la muerte de su cónyuge; con el propósito de evitar toda duda respecto de la paternidad del hijo posiblemente concebido por la viuda. Este impedimento persistió hasta nuestros días (Art. 158 del Código Civil vigente); c) Asimismo, el vínculo se desahucia con la pérdida del connubium, dicho de otro modo, la aptitud legal para — contraer matrimonio y de la cual sólo disfrutaban los ciudadanos romanos quedando privados por tanto de tal derecho los esclavos y los bárbaros. El connubium era susceptible de perderse y por lo mismo se rompía el vínculo matrimonial cuando alguno de los cónyuges había sido capturado por el enemigo durante la guerra; al vínculo no era restablecido — aún a pesar de que el cautivo pudiera evadirse para reunirse nuevamente con su cónyuge, pues la separación material de los esposos impedía que el vínculo matrimonial volviera retroactivamente al momento de la separa-

(2) Diccionario de la Religión Católica, t. III, p. 235.

(3) Diccionario de Legislación y Jurisprudencia Mexicana, p. 462.

(4) Eugene Pettit, Op. Cit., p. 109.

ción. Sin embargo, si los esposos eran aprisionados conjuntamente, el vínculo matrimonial no cesaba en tanto que durante el cautiverio subsistiera la cohabitación entre ellos, por lo que al ser liberados y en virtud de no haberse suspendido de hecho el matrimonio, no era disuelto el lazo matrimonial; y, e) Si bien se presume que en los tiempos más remotos de Roma sus habitantes carecieron de libertad para divorciarse, se estima que el divorcio propiamente dicho, fué admitido desde un principio pues según Uicerón el divorcio se hallaba ya previsto por la Ley de las XII Tablas. En relación con esto, Petit nos informa en una nota marginal de su difundida obra (5), que los historiadores antiguos estiman como primer ejemplo de divorcio a principios del siglo VI, el de Sp. — Garvilio Muga, por haber repudiado a su mujer por causa de esterilidad. El propio Petit pone en boca de Valero Máximo, la opinión de que dicho divorcio fué el más célebre más no el primero.

En el caso del matrimonio con 'manus', el divorcio era en realidad, una facultad privativa del marido ya que hallándose la mujer bajo la autoridad de éste, no había divorcio sino a causa de repudiación en contra de la mujer y solamente por causas graves.

En el matrimonio 'sine manu' donde la mujer en este punto tenía los mismos derechos que el hombre, por lo que aquella tenía la posibilidad de suscitar el divorcio. Así en la primera época hubo algunos divorcios, pero ya en los últimos años de la república y más aún en el Imperio, los divorcios se hicieron más frecuentes. Considerado así el divorcio como un fenómeno de cierta regularidad, podía efectuarse bajo dos formas diferentes: a) por el mutuo consenso de los cónyuges (bona — gratia), caso en que no era necesario llenar formalidad alguna en vista de que el desahucio recíproco era susceptible de denunciar lo que bajo el consentimiento se había unido; b) Tanto la mujer, como el marido, pueden divorciarse por la sola voluntad de uno de ellos (repudio) incluso sin causa. La mujer casada con su patrono y en calidad de manumitida, se veía impedida de repudiar a su esposo.

(5) Ibidea, p. 110.

Más tarde y con el objeto de hacer más expedita la prueba del repudio, se exigía que el cónyuge que intentare divorciarse, hiciera saber su decisión al otro, mediante notificación ya oralmente ante siete testigos o ya con ayuda de un nota de la cual se hacía entrega al cónyuge.

Los emperadores cristianos, muy a su pesar, no pudieron repetir el divorcio que ya había creado profundos ruidos dentro de las costumbres romanas, debido seguramente a que estas habían alcanzado cierto grado de relajamiento. No obstante, se procuró poner mayores escollos a los conatos para la consecución del repudio, haciendo más precisas las causas legítimas de divorcio y, finalmente, se aplicaron penas de cierta gravedad en contra de los segones que llegaren a incurrir en alguna regulación sin causa legítima.

DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO JUSTO.— Consecuente con lo prevenido en el Capítulo anterior, toca tratar en esta sección "De los Repartimientos de los Casados et de los Desposados.", (Cio) del Título VI, del Libro III y en cual se integró con sólo tres capítulos. El primero de ellos reza: "Si la mujer se parte del marido con derecho o con fuerza", (Cio). En él se estableció que la mujer que fuera abandonada del marido, ningún otro podía casarse con ella, si ignorara que la abandonó injustamente por escrito o por testimonio. Mas si se casare con ella el señor de la ciudad, el vicario o el Juez al tener conocimiento del enlace y se tratara de personas a quienes no se podía obligar a separarse, aquéllos debían hacerle saber al rey. Pero si se trataba de personas de menor clase o linaje, se les separaba de inmediato; resultando entonces que la mujer que se casó en adulterio y junto con aquel que la tomaba por mujer, eran sometidos al marido legítimo con la facultad para éste de hacer de ellos lo que quisiere; salvo que los adúlteros no fueran separados mediante juicio, o que el marido legítimo no se casara con otra mujer. Por otro lado, si el marido dejaba a la mujer injustamente, perdía en favor de la mujer las arras que con motivo del matrimonio le había dado y no podía conservar las cosas de la mujer ofendida no obstar-

to que el marido las hiciere tomadas o retenidas. Y si la mujer estando en poder del marido, consintiere mediante engaños, y dicho parte de su dinero al marido que la dejó, dicho consentimiento carece de efectos aunque la mujer lo haya dado por escrito y, en todo caso, debe el marido reintegrarlo a la mujer.

El Capítulo segundo que lleva como epígrafe "de los casados - non se pueden partir" (sic), dice que si es cuando yaver con mujer casada, con mayor razón lo es cuando se abandonan a la mujer con quien el hombre se casó voluntariamente, ya que algunos por codicia o por lujuria, abandonan a sus mujeres para casarse con las otras; por lo que ningún hombre puede separarse de su mujer sino es por admitario de ésta, ni puede separarse tampoco por escrito, ni por testimonios ni de ningún otro modo; empero, si el marido probare el admitario de su mujer, el juez la someta al poder del marido facultándole para hacer ella lo que quisiere, pero en caso de que el marido quisiera volver con ella, un sacerdote debía consultar el parecer de ambos, y si lo desentaban, podían volver a estar en matrimonio, pero la prohibición de casarse con otros seguía siendo absoluta. Si el marido se separara de su mujer aún por escrito, y el cual no tiene efectos, la mujer conserva las arras que el marido le diere, queda absoluta y conserva los hijos legítimos; si no los había o los había de otro casamiento, la mujer quedaba con el caudal del marido, más si la mujer muriera sin haber reclamado todo aquello, sus hijos podían hacerlo. En caso de que la mujer y el marido se hubieran tenido hijos, los hijos que tuviera la mujer de otro casamiento, pueden guardarse con la hacienda del marido siempre y cuando prueben el hecho del abandono. Pero si ninguno de los esposos tuvo hijos de su casamiento o de algún otro, los parientes cercanos de la mujer pueden quedarse con los bienes del marido, si acusan y prueban en contra de éste, el abandono. Además, si el marido obligaba a la mujer a otorgar un escrito de separación o abandono a ésta sin escrito alguno y se casa con otra, se le castiga con doscientos azotes para después ser desterrado a treintaseis años y para siempre. Por otra parte, el infractor podía ser entregado por el príncipe a quien quisiera ésta en calidad de alervo; y si otra mujer a haciendas de que dicho hombre había abandonado injusta -

mento a su esposa, se casaba con él, aquella quedaba sometida al poder de ésta y con derecho de hacer de ella lo que quisiera, excepto la muerte. En este supuesto, si los hijos procuran el pecado del padre después de la muerte de la madre, o los parientes más próximos, si no hubiera hijos, la mujer infractora quedaba sometida al poder de éstos pudiendo hacer de ella igualmente lo que quisieran menos la muerte. Se consideraba también que las mujeres eran más inclinadas a abandonar al marido más o cuando, por el amor de los hijos o de los grandes nombres, por lo que se ordenaba que si alguna mujer por ayuda del príncipe o de algún noble o mediante su poder pretendía separarse de su marido para casarse con otro, era obligada a volver con su primer marido, aplicándosele, además, las mismas penas que se observaban cuando el marido se casaba con otra o mujer ajena.

Por lo demás, si el marido era adictado a yacer con los concubinas, o si inducía a su mujer en contra de la voluntad de ésta a cometer adulterio, o si le permitía que lo cometiera, la mujer quedaba en libertad para casarse nuevamente. Si el marido estando con su mujer quedaba sometido al poder de otro, la mujer, si lo deseaba, podía separarse del marido, pero estaba obligada a guardar castidad y no podía casarse con ningún otro hasta que su marido muriera.

El Capítulo tercero que lleva como rubro: "Una vez desposados non se departan" (110), preceptuaba que debían ser penados todos aquellos que se apartaban; por lo cual se les aplicaban todas las disposiciones legales establecidas para los matrimonios, pero por lo que se refería a sus bienes, quedaban separados puesto que el matrimonio era perfecto cuando había proceso y se entregaban las arras; y si por enfermedad o por voluntad de ambos decidían casarse, perderían sus bienes conforme lo señalaba la ley.

De cuanto queda dicho se desprende que para los visigodos era inconstante sostener el principio del matrimonio monogámico, puesto que de lo contrario, el infractor a esta regla era castigado con toda severidad. Asimismo se entiende que se oponían resueltamente a la separación

de los cónyuges, a no ser por causas graves como por ejemplo el adulterio; si bien antes consideraban en este punto que toda relación íntima que no estuviera al amparo del matrimonio, era ilícita y constituía por tanto adulterio. Por lo que hace al capítulo de sanciones, es fácil reconocer que entre los godos sobresale especial rigor, puesto que las penas dadas eran, en términos generales y según el caso de que se tratara, — desde la multa, los azotes, la pérdida de los bienes, el destierro hasta la servidumbre de por vida.

Ello condujo a afirmar que para los visigodos el vínculo matrimonial era, en absoluto, indisoluble teniéndolo en cuenta que el fuero Juzgo admitía la separación de los cónyuges sin ruptura del vínculo, salvo el caso de la mujer casada con homosexual; solución que, como es evidente, no podría ser de otra manera pues de lo contrario sería absurdo e incongruente con ciertos fines que la institución matrimonial persigue, vertiginosa: la procreación de la especie, el remedio a la concupiscencia, etc.

DISOLUCION EN EL DERECHO GERMÁNICO.— Antes de iniciar este tema que encierra ciertamente una verdadera importancia y trascendencia para el desarrollo del presente ensayo, es preciso, para ser congruente con las demás exposiciones que se han hecho valer y que se hacen constatar que el matrimonio en el Derecho Germánico es en definitiva indisoluble, salvo ciertas excepciones que se explican por sí solas y a las cuales haré de referirme concretamente.

Es conveniente, sin embargo, repetir ahora que la forma natural de disolución del vínculo matrimonial, deviene precisamente de la muerte de uno de los cónyuges; esta exposición es por demás obvia, si se toma en cuenta que los fines primarios del matrimonio, como son la procreación de la especie y la educación de la prole; la ayuda mutua — y el remedio a la concupiscencia, como fines secundarios; obviamente cualesquiera de estos fines no pueden lograrse en ausencia de uno de los cónyuges; si acaso, en esta hipótesis, puede admitirse que la educación de la prole podría llevarse a efecto, desde luego de una manera —

muy equívoca; por lo demás resultaría total y definitivamente imposible además de absurdo, pretender la consecución de los fines del matrimonio agitando la muerte de uno de los cónyuges.

Entrando en materia, recordemos que el orden jurídico canónico en sus legislaciones anteriores, reconocía tres diversas causas mediante las cuales el vínculo matrimonial se apreciaba afectado: "1º, la verdadera y estricta disolución del vínculo matrimonial; 2º, la separación en cuanto al lecho, mesa y habitación, subsistiendo firme el vínculo; 3º, la declaración de la nulidad de un matrimonio contraído inválidamente..." (6). Todos tres supuestos se usaban expresados en la palabra divorcio por lo que más uno de ellos, sin distinción, se les aplicaba el término de divorcio ya que a este vocablo se le atribuía una grávida significación. Como es de apreciarse, esta terminología carecía de todo grado de imprecisión, pues con la acepción jurídica de divorcio, entendíase no solamente la ruptura real y legal del vínculo conyugal, además de tan sólo por disposiciones especiales, sino también la separación de cuerpos en cuanto a lecho, mesa y habitación y, aún, la declaración de nulidad del matrimonio.

El Código actual, vigente desde el 19 de mayo de 1918, con una terminología más técnica y precisa, desecha justamente el empleo genérico de la palabra divorcio substituyéndola con la expresión disolución del vínculo, el cual se le conoce también con la designación de divorcio pleno o perfecto, en el caso en que, como ya hemos lo indica, basta real y legítimamente una radical ruptura del lazo matrimonial; en el segundo caso, en donde los cónyuges quedan separados en cuanto a lecho, mesa y habitación, la palabra divorcio fue substituida por la expresión separación de los cónyuges; y, finalmente, la nulidad del matrimonio dejó de significarse con la palabra divorcio reemplazándose con la denominación lógica y técnica que correspondía, es decir, con la expresión de declaración de nulidad. Sin embargo, y en estricto rigor, este caso debió haberse enunciado en un capítulo aparte pues esta relación entraña un problema diverso desde el punto de vista técnico jurídico. Por lo que -

(6) Eloy Montoro y Gutiérrez, Manual de Derecho Canónico, t. II, p. 165.

lazo a la especie, separación de los cónyuges, me inclino a pensar que el legislador eclesiástico erró correctamente al situarla al lado de la disolución del vínculo, porque si bien es cierto que no disuelve el vínculo, al menos suspende las obligaciones fundamentales derivadas de la existencia de un matrimonio.

De este tenor el Código actual establece en su Capítulo X, intitulado: "De la separación de los cónyuges", la disolución del vínculo en un artículo I; después habla de la separación del lecho, mesa y habitación en su artículo II; y en el capítulo XI, trata: "De la revalidación del matrimonio, en sus dos aspectos; de la revalidación simple y de la subnupcial en la casa (artículos I y II respectivamente). El primer caso refiere al matrimonio declarado nulo por la existencia de algún impedimento dirimente y, en el segundo, no es otra cosa que la revalidación del matrimonio o la cesación de un impedimento o di. piensa del mismo. Todas estas disposiciones legales quedan encuadradas en el Libro Tercero que lleva como título: "De las cosas"; en su Primera Parte: "De los Sacramentos"; en su Título VII: "Del Matrimonio" del Código Eclesiástico.

Lo cuanto queda dicho, no hace falta reflexionar sobre la declaración de nulidad del matrimonio, en virtud de que dicha cuestión es ajena a la disolución misma del matrimonio, tanto en el caso de disolución plena y total cuanto en el caso de la separación de los cónyuges que no altera el lazo matrimonial.

Remitiendo, puede decirse que para el derecho eclesiástico la disolución del vínculo matrimonial significa el rompimiento pleno o parcial del lazo conyugal que existe en todo matrimonio válido. Como consecuencia necesaria, los antiguos esposos gozan en absoluta libertad de contraer nuevas nupcias. Es aquí en donde surge perfectamente la connotación de divorcio, aunque es de notarse que el legislador eclesiástico no utiliza para nada tan ingenuo término. En el mismo orden jurídico, la separación de los cónyuges denota la suspensión entre ambos cónyuges en la asistencia mutua que se deben, en cuanto a lecho,

mesa y habitación; aunque tal suspensión no afecta en momento alguno la solidez y subsistencia del lazo conyugal; no obstante esto, los cónyuges separados, deben o pueden reunirse nuevamente restableciendo la vida con-común. Todos estos actos jurídicos, y las relaciones que de ellos se - derivan, naturalmente deberán ser declarados por autoridad competente, - que previamente haya conocido de los hechos conflictivos y previos los - trámites que en el procedimiento prescribe la ley canónica.

DOCTRINA FORTIFICADA.- Con el objeto de interpretar lo mejor que - no es posible, el pensamiento que la Iglesia Católica ha expuesto en al-tos que se ha venido suscitando, consultando la literatura que en este - sentido es profusa y abundante, en sueto pretende delimitar la magnitud y efectos de la disolución del vínculo matrimonial. Como se recordará, - al iniciar el capítulo primero y especialmente cuando hace de referir-se a la institución matrimonial, se transcribieron algunos conceptos intro-ducidos por los Documentos Sagrados, los cuales con toda certeza delimi-taron el matrimonio canónico asignándole el carácter de indisoluble. To-da la Doctrina Pontificia se orienta en definitiva, hacia una decidida - preservación del lazo matrimonial por lo que, a contrario sensu, estable-ce, en razón de su gravedad, ciertas y restringidas bases en las cuales - procede la disolución del matrimonio. Constancia de estas palabras, la - constituyen las Encíclicas y exhortaciones de los Pontífices romanos; - fieles representantes de la Iglesia y concuecoras de los principios uni-gidos por su Maestro, puesto que enriquecieron los preceptos por él di-fundidos, de tal manera que procuraron orientar a sus feligreses por me-dio de la divulgación de las razones y motivos que animan el singular - valor del sacramental vínculo jurídico; asimismo, de la necesidad de man-tenarlo incólume ante las vicisitudes y acosho a que tiene que encon-tarse en medio del desenvolvimiento de la comunidad social.

La prática eclesiástica, fiel trasunto de los postulados cris-tianos, no ha escatimado esfuerzos en ponderar la concepción sacramen-tal del matrimonio, por ello, diversos jefes de la Iglesia Católica, en-toda ocasión que han considerado propia, han insistido por medio de - constituciones, encíclicas, allocuciones, etc., en la significación del -

matrimonio como un acto sacramental.

Ya el Santo Varón Gregorio XIII, el 25 de enero de 1585, en la Constitución Femina (7) expedida durante su noble gestión, señaló con gran sensibilidad y agudeza teniendo en mente a los indios de heterogéneos caracteres y situados en múltiples regiones de la tierra, especialmente Angola, Etiopía, Brasil e India, que en caso de que aquéllos fueran atraídos por sus enseñanzas y convertidos de sus lugares de origen y residencia, especialmente lejos de sus cónyuges con quienes habrían celebrado matrimonio de acuerdo con sus ritos y costumbres paganas; era de recomendar que dichos indios, al convertirse al cristianismo por medio del bautismo del sustituto, adquirieran el deber de tratar de enterar a sus cónyuges de tal situación con el propósito de que éstos manifestaran el desear o no bautizarse, y en caso de respuesta negativa, los castivos quedaban en libertad de celebrar nuevas nupcias con algún otro fiel; en sus casos quedaba constituido el matrimonio verdaderamente con el carácter de indisoluble ya que se encontraba asegurado en los principios establecidos por el Derecho Canónico.

Con posterioridad al Sumo Pontífice Pio IX, en el documento político Syllabus (8), emitido en el año de 1863, señaló lo que se ha denominado también "catálogo de los errores modernos"; en este documento se consigna con toda claridad y precisión, los errores acerca del matrimonio cristiano entre los cuales se advierte el equivoco de considerar que: "... el vínculo del matrimonio no es indisoluble por derecho natural, y en ciertos y determinadas casos el poder civil puede sancionar el divorcio precisamente dicho...". En el documento a que se refiere, recite este problema a la Alzución pronunciada por Pio IX llamada de Aeternis, en la cual se especifica el abandono de que había sido objeto el sacramento del matrimonio por los herejes de la Iglesia Católica, cuando establecían la posibilidad de divorciarse, mediante la legislación civil, el elevado concepto del matrimonio exigido por Cristo.

(7) Gregorio XIII, "Femina", Código de Derecho Canónico, pp. 297-8.
(8) Pio IX, "Syllabus", Inocenciana Fontanella, t. II, pp. 34-3.

Más tarde León XIII, con fecha 20 de diciembre de 1878, en su Enciclica Quod Apostolici Muneris, (9) en cuyo documento distingue con toda claridad este Pontífice, que la Iglesia siempre ha sostenido el orden y la conservación del Estado, lo fundó al través de la sociedad doméstica, o sea la familia, pues esta entidad es principio de toda sociedad a la vez que, con su concurrencia, se organiza e integra mejor el Estado bajo la base de la indisolubilidad en la unión del hombre y la mujer; se halla además, dicha unión complementada con los derechos y obligaciones de que participan los padres y los hijos.

Los conceptos expresados y contenidos en forma más precisa en la enciclica antes mencionada, llevan no solamente la idea de reaffirmar los principios edificadas con antelación por sus predecesores, sino además el de insistir ante los fieles de manera contundente en contra de los pensamientos y exposiciones que en aquella época se encontraban en voga y que trataron en forma por demás insistente, en doblar bajo bases y conceptos adversos al matrimonio, atacando en forma llana, y casi sin medida, la ruptura del vínculo matrimonial.

Años después este mismo mismo Pontífice, el 10 de febrero de 1880, dió a la luz pública la Enciclica denominada Arcanum, (10) la cual configuró un resquebrajamiento que se formuló con motivo y en oposición del criterio implantado en el Código Civil de Napoleón en cuyo desenvolvimiento legal se autorizó el divorcio. Asimismo, dicho documento religioso, no reparó en demoler con toda oportunidad el uso desmedido en que incluyó el divorcio, llegando a elevarse algunas elevadas en todos los países en que se intentó la ruptura del lazo conyugal, especialmente en Francia; ello, repito, provocó que fuera declarada esta enciclica con la finalidad de restablecer al mundo las cosas en esas extralimitaciones y, de paso, reaffirmar los conceptos fundamentales presentados por la doctrina católica desde sus inicios. Por otra parte, este documento religioso es de relevante valor según el punto de vista y, por ello, además de proceder a hacer una breve síntesis del mismo en algunas cosas, volveré integradamente los conceptos sumarios por tan notable teólogo.

(9) León XIII, "Quod Apostolici Muneris", Doctrina Pontificia, t. II, pp. 59 a 74.

(10) León XIII, "Arcanum", Doctrina Pontificia, t. III, pp. 153 a 224.

naciones del divorcio, que nace de la depravación moral de los pueblos, y, conforme atestiguan la experiencia, abre las puertas y lleva a las más relajadas costumbres de la vida privada y pública. Y se vertirá — que son muchas más graves estas males si se concediera que, una vez concedida la facultad de divorciarse, no habrá freno suficientemente poderoso para contenerlo — dentro de unos límites fijos e convenientemente establecidos. Muy grave es la fuerza del ejemplo, pero es mayor la de las pasiones: con estos incentivos tiene — que suceder que el prozito de los divorcios, cundiéndose más de día en día, invada los núcleos de muchas como — una contagiosa enfermedad o como un torrente que se — desborda rotes los diques.

(SU CONFIRMACION POR LOS REYES) (18) Todas estas cosas son ciertamente claras de suyo; pero con el renovado recuerdo de los hechos se harán más claras todavía.— Tan pronto como la ley franquésa seguía camino — al divorcio, aumentáronse enormemente las disensiones, — los odios y las separaciones, siguiéndose una tan espantosa relajación moral, que llegaron a arrepentirse — hasta los propios defensores de tales separaciones; — los cuales, de no haber buscado rápidamente el remedio en la ley contraria, ora de temer que se precipitara en la ruina la propia sociedad civil.— Se dice que los antiguos romanos se horrorizaron ante los primeros casos de divorcio; tardó poco, sin embargo, en comenzar a embotarse en los espíritus el sentido de la honestidad, a languidecer el pudor que modera la sensualidad, a quebrantarse la fidelidad conyugal en medio de tanta licencia, hasta el punto de que parece muy — verosímil lo que se lee en algunos autores que las — mujeres introdujeron la costumbre de contarse los años no por los cambios de años, sino de maridos.— Los

protestantes, de igual modo, dictaron al principio la ley autorizando el divorcio en determinadas causas, pocas desde luego; pero esas, por afinidad entre cosas semejantes, se sabido que se multiplicaron tanto entre alemanes, americanos y otros, que los hombres sensatos percibieron en que había de lamentarse grandemente la inmensa depravación moral y la intolerable torpeza de las leyes.- Y no ocurrió de otra manera en las naciones católicas, en las que, si alguna vez se dió lugar al divorcio, la muchedumbre de los males que se siguió dejó pequeños los obstáculos de los gobernantes. Pues fué origen de muchos inventos todo género de calumnias y de engaños y recurrir a la crueldad, a las injurias y al adulterio al objeto de alegar motivos con que disolver impunemente el vínculo conyugal, de que ya se habían hartado, y esto con tan grave daño de la honestidad pública, que públicamente se llegara a estimar de urgente necesidad entregarse cuanto antes a la enmienda de tales leyes.- ¿Y quién podrá dudar de que los resultados de las leyes protectoras del divorcio habrían de ser igualmente lamentables y calamitosos al llegaran a establecerse en nuestros días? No se halla ciertamente en los proyectos ni en los decretos de los hombres una potestad tan grande como para llegar a cambiar la índole ni la estructura natural de las cosas; por ello interpretan muy desatinadamente el bienestar público quienes creen que pueda trastocarse impunemente la verdadera estructura del matrimonio..."

Hasta aquí las palabras del insigne Pontífice León XIII quien con toda atinencia subraya la trascendencia de la institución matrimonial y de los peligros que le han golpeado en el transcurso del tiempo. Tan sólo he transcrita una pequeña pero conducente parte de la Encíclica Arcanum, pues debe observarse que el documento en cuestión, encierra todo un estudio sistemático del matrimonio, tanto desde su integra-

ción, cuanto de las diversas formas en que ha de salvaguardarse de los excesos en que habían incurrido los legisladores laicos. Se aprecia así la verdadera proyección que reviste tan importante figura jurídica.

Tiempo después Pío XI dicta su encíclica Caelestis Concordia (II) -- de 31 de diciembre de 1930. Este documento pontificio también contiene un profundo análisis acerca del matrimonio en todos sus aspectos, pues su análisis parte desde la institución divina, sus bienes o propiedades, su carácter sacramental, el desconocimiento de que ha sido objeto así como su reestructuración; pero siguiendo incesantemente la pauta formulada -- por los documentos anteriores. A pesar de esto, y siguiendo el plan que -- se ha trazado, únicamente se referiré al divorcio al cual se encuentra -- tratado en el Capítulo que el papa Pío XI le confiere el rubro de "desconocimiento del matrimonio". Al efecto:

"(88) DEL DIVORCIO: (88) Pero lo que sobre todo inspira, como -- ya hemos dicho, venerables hermanos, esta restauración -- y perfección del matrimonio instituido por Cristo nuestro Redentor, es la facilidad, de día en día creciente, de -- los divorcios. Más aún, los propulsores del neopaganismo nada condescienden de la triste realidad de las cosas, arrojan cada día con mayor crudeza contra la sagrada indisolubilidad del matrimonio y contra las leyes que la favorecen y propugnan que se decreté la licitud de los divorcios a fin de que suceda una ley nueva y más humana a -- las leyes antiguas.

(89) Y presentan éstas muchas y diferentes causas de divorcio, fundadas unas en vicio o culpa de las personas; -- otras, en las cosas (llamadas aquí las subjetivas, y de -- tan, objetivas); en fin, todo lo que hace más áspera e -- ingrata la comunidad indivisible de vida. Y pretenden -- demostrar, además, estas causas y leyes por muchas razones: en primer lugar, por el bien de ambos cónyuges, sea que uno de ellos es inocente, y por ello goza del derecho de reparación del culpable; sea que es reo de crímenes --

(II) Pío XI, "Caelestis Concordia", Doctrina Pontificia, t. III, pp. 617 a -- 608.

nes, y por lo mismo debe ser separado de una unión desagravable y forzada; en segundo lugar, por el bien de la prole, que se ve privada de la recta educación o desaprovecha los frutos de la misma, ya que con suma facilidad, pudiendo ofensa con las discordias de los padres y con otros males ejemplos, se aparta del camino de la virtud; finalmente, por el bien común de la sociedad, que exige, preciso, que no extingan por completo aquellos matrimonios que pu no sirven para conseguir lo que la naturaleza tiene por objeto; y luego, para que se dé facultad legal de separarse a los cónyuges, tanto para evitar orisennas fácilmente de tomar en la convivencia y unión de unos cónyuges tales cuanto para que los tribunales de justicia y la autoridad de las leyes no se tengan de día en día en manos extrañas, ya que los cónyuges para obtener la deseada sentencia de divorcio, o cometerán deliberadamente crímenes, en virtud de los cuales el juez puede según la ley disolver el vínculo, o sentirán y perjudicarán inadvertentemente ante el juez que los ha conetido, aunque dicho juez vea claramente la verdad de las cosas. Por lo cual se dice que las leyes tendrán que acomodarse a todas estas necesidades y a las diferentes condiciones de los tiempos, a las opiniones de los hombres y a las instituciones y costumbres de las naciones; razones que, tomadas una a una, pero colectadas en su conjunto, demuestran con toda evidencia que, por determinadas causas, debe concederse en absoluto la facultad de divorciarse.

(90) Otros, yendo más lejos con sorprendente precavidad, opinan que el matrimonio, en cuanto contrato meramente privado, debe dejarse en absoluto, como se hace en los demás contratos privados, igualmente al consentimiento y arbitrio privado de ambos contrayentes, y que, por tanto, puede disolverse por cualquier causa.

(RESERVIAS Y OMBROSCENCIAS) (94) Por lo demás, las objeciones contra la indisolubilidad del matrimonio antes presentadas y deducidas de tres capítulos tienen fácil solución. Pues todos esos inconvenientes se evitan y se ahuyentan los peligros con sólo permitir, en tales circunstancias, la separación imperfecta de los cónyuges, es decir, quedando inólumbe e íntegro el vínculo, y que la misma ley de la iglesia concede en las claras palabras de los cánones que dictamina sobre la separación de lo que es cohabitación. Correspondiente a las leyes sagradas, y en parte al menos también a las leyes públicas, conviene saber, en lo que atañe a las relaciones y efectos civiles, determinar las causas, las condiciones de dicha separación, así como también el modo y las cauciones con que se ha de satisfacer no solo a la educación de los hijos, sino también a la inocuidad de la familia, y se salvaguarde, en la medida de lo posible, de los daños que puedan emanarles tanto al cónyuge como a los hijos y aún a la misma sociedad civil.

(96) Y, haciendo uso, una vez más, de la sentencia de nuestro predecesor, casi se hace falta decir que como es de grande la cantidad de bienes que implica la indisoluble firmeza del matrimonio, así lo es la escaseza de males que comporta el divorcio. En efecto, vemos de un lado, por el vínculo inviolable, los matrimonios firmes y seguros; del otro, ante la perspectiva de una posible separación de los esposos o ante la presencia de los peligros mismos del divorcio, los alianzas conjugales inestables o ciertamente sacudidas por inquietas sospechas. De un lado vemos admirablemente consolidada la benevolencia mutua y la unión de los buenos; del otro, enternada de manera lastimosa por esa nola posibilidad de hallarse rotas. Inmejorablemente de un lado, protegida la sacra fi-

delidad de los cónyuges; del otro, presa de los perniciosos instintos de la infidelidad. De un lado, asegurados con toda eficacia el reconocimiento, la protección y la educación de los hijos; del otro, expuestos aún a los más graves daños. De un lado, cerradas las numerosas puertas de la división entre familias y parientes; del otro, — ocupando por doquiera las ocasiones de discordia. De un lado, fácilmente sofocadas las semillas del odio; del otro, sembradas copiosamente y a todos los vientos. De un lado, felizmente restituidos y recuperados, sobre todo, la dignidad y el respeto de la mujer tanto en la sociedad doméstica cuanto en la civil; del otro, indignamente envilecida, ya que las esposas se hallan expuestas al peligro "de ser abandonadas luego de haber servido al doloite de los maridos".

Debe hacer notar que con toda intención se transcribieron en primer lugar las diversas causas que se estimaron válidas en aquella época para adoptar el divorcio; y en segundo término, se transportaron los razonados pensamientos a que llegó el Papa Pio XI en la Encíclica de referencia. Es tal la fuerza y consistencia de estos últimos que, cualesquier comentarios que pudieran hacersele, resultaría francamente oficioso intentarlo después de tan elocuente exposición, por lo que su ponga es mejor seguir adelante.

Además de los documentos consultados en el curso de este Capítulo, existen breves discursos dirigidos por los superiores eclesiásticos a sus inferiores o súbditos conocidos con el nombre de allocuciones; en cuyos instrumentos también, aunque en forma oscura, se han extendido hacia la esencia del matrimonio; entre otras, es conveniente citar la — llamada Guia per la terza volta (12), pronunciada por Pio XII a la Sagrada Rota Romana. En este discurso el Prelado se refiere, en especial, a las declaraciones de nulidad del matrimonio y con ese motivo dicho religioso consigna acerca del divorcio lo siguiente: "... Es verdad que en —

(12) Pio XII, "Guia per la terza volta", Doctrina Pontificia, t. V, pp. 196 a 163.

nuestros tiempos, en los que el desprecio o la negligencia de la reli-
gión han hecho revivir el espíritu de un nuevo paganismo tan vano como
sobervio, se manifiesta en no pocos lugares como una manía por el divor-
cio, la cual tendería a contraer y disolver los matrimonios con una faci-
lidad y una ligereza mayores que las acostumbradas en los contratos de
arrendamiento...". Esta allocución, interesante por todos conceptos, sin
dura señala que el matrimonio para la Iglesia es un sacramento que es
importantísimo conservar y al cual el divorcio, por el contrario, se ha-
ce empeñado en romper con cierta facilidad e irreflexiva disposición, como
si se tratara de un contrato privado de triviales alcances.

Igualmente Pío XII, en la Allocución II Vedervi (13) pronunciada
a la Rota Romana en el año de 1942, insiste en que "El espíritu de Cris-
to, Redentor del género humano, que con su Evangelio elevó a más alta
perfección la fé y el culto del verdadero Dios, renovó también la reali-
dad moral del hombre y del matrimonio humano, restaurando el matrimonio
en su unidad e indisolubilidad...". Como es de apreciarse en estas pala-
bras, su autor, no se separa ni un ápice del principio inmanente de la
indisolubilidad del matrimonio, pues éste es un sacramento y al ser gra-
cia divina, por tanto no debe ser objeto de disolución.

En todas estas prédicas se refleja diáfaramente que el postula-
do de la indisolución del matrimonio no ha sufrido ninguna alguna a pe-
sar del transcurso del tiempo, sino que, al ser sostenido saldamente, se
continúa tenazmente al lado de un principio que desde los puntos de
vista jurídico, moral y sociológico, aparece como el más adecuado para
la consolidación del matrimonio como para los fines que él persigue.
Por tanto, la disolución del lazo matrimonial como principio general no
es de admitirse, sin contar naturalmente, los casos de excepción y que
con la finalidad de confirmar aún más el matrimonio han sido tolerados.

COMIENZO DE DERECHO CANÓNICO.- Fue el Papa Pío X a quien debe re-
conocerle la paternidad histórica de este Ordenamiento legal, pues fue
quien durante su pontificado, ordenó se iniciaran los trabajos encaminados

(13) Pío XII, "II vedervi", Doctrina Pontificia, t. V, pp. 164 a 171.

des a redactarlo, sin embargo, su muerte no le permitió atestiguar su publicación la cual tuvo lugar el 27 de mayo de 1917. A Pio X, siguió inmediatamente después en el alto cargo, Benedito XV a quien por cuya razón le tocó en suerte promulgar el Código de Derecho Canónico, vigente hasta nuestros días desde el 19 de mayo del año de 1918.

En este cuerpo legal, precisamente en el Capítulo I, del Título VII de la Primera Parte del Libro Segundo, se anuncia como tema a tratar de la separación de los cónyuges; quedando incluidas dentro del mismo capitulado, tanto la disolución real y total del vínculo matrimonial como la separación conyugal en cuanto a lecho, mesa y habitación. En atención a su importancia, acometerá la empresa de referirse a cada uno de los casos por separado con el ánimo de evitar en lo posible alguna digresión.

Disolución del vínculo matrimonial.- Al respecto el Código Canónico estatuye categóricamente en el Cánón 1118 lo siguiente:

"El matrimonio válido rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna potestad humana ni por ninguna causa, fuera de la muerte."

De esta norma, que fija la regla general y a la que ya con anterioridad se había referido, se colige que el matrimonio válido, es decir aquel que se ha celebrado de acuerdo con las formalidades y elementos esenciales exigidos por el mismo Ordenamiento y, además, rato o confirmado, éste es, el matrimonio contraído más no consumado aún; no puede ser objeto de disolución y menos todavía cuando el vínculo se ha consumado mediante copulación carnal.

Hótense que el principio plasmado en el cánón 1118, es aplicable precisamente al matrimonio celebrado entre bautizados, o en su caso, para aquellas personas que a pesar de no ser fieles, han contraído matrimonio mediante dispensa concedida por disparidad de cultos, con alguna persona cristiana. No obstante que no se pretende proteger a los cónyuges directamente, quedan sin duda protegidos indirectamente cuando el

Derecho canónico tutela incluso, el matrimonio celebrado entre fieles - ya que tampoco en este caso se da admisión su disolución; puesto que - por una parte, se presume que debió haberse celebrado bajo bases, líneas, intenciones y fines semejantes a los que el Derecho canónico se recoge y, - por otra, más sólida razón, que la institución matrimonial queda mayormente defendida, cuando se parte invariablemente; que el matrimonio goza del favor del Derecho. Así lo previene el mencionado cuerpo legal en su cánón 1014.

De lo expuesto, hay que señalar dos momentos totalmente diferentes en relación con el matrimonio válido: el llamado rato, que no es otro que el matrimonio válido que no se ha consumado; y el llamado rato y consumado, que es aquel en el cual ha tenido lugar el débito - en el acto conyugal; tal como lo dispone el cánón 1015.

Ahora debo aludir al caso del matrimonio rato pero no consumado, así como también las causas que pueden dar origen a una disolución. Al respecto el cánón 1119 a la letra dice:

"El matrimonio no consumado entre bautizados o entre una parte bautizada y otra que no lo está, se disuelve tanto por disposición del derecho en virtud de la profesión religiosa solemne como por dispensa concedida por la Sede Apostólica con causa justa, a ruego de ambas partes, o de una de ellas, aunque la otra se oponga."

De la simple lectura de esta disposición se desprenden claramente las siguientes situaciones en relación con la disolución para el matrimonio rato, naturalmente no consumado, a saber:

- a) En los casos de profesión religiosa solemne;
- b) En los casos de dispensa concedida por la Sede Apostólica, esto es, por dispensa Pontificia.

Ahora bien, intentaré analizar dichas causas de disolución -

del matrimonio, advirtiéndose que se observará el orden hasta ahora indicado, en virtud de que, con el orden que se haga de cada uno de los presupuestos de disolución a que se refiere el Código de Derecho Canónico, seguiremos no solamente el orden natural que el mismo registra, sino además, un orden de ideas que sea congruente tanto en su determinación como en un exposición de principios.

a) Por lo que hace a la disolución del matrimonio simplemente rato tocante a los casos de profesión religiosa y solemne, se conoce de inmediato por constar en la ley misma dicha disolución; y basta que uno de los cónyuges se dedique a la profesión religiosa, para que opere de inmediato y por sí misma la disolución del matrimonio. Esta forma de disolución se encuentra reformulada y concordada con el principio trazado por el canon 574, en cuya disposición se previene con claridad la existencia del voto perpetuo; para este caso el Ordensamiento que se ocupa preceptúa categóricamente: "Los clérigos ordenados mayores (por ese solo hecho) no pueden contraer matrimonio y están obligados a guardar castidad...", (canon 132). De lo anterior se infiere que en los casos de existencia de un matrimonio rato, pero no consumado, y cuando uno de los cónyuges cultiva la profesión religiosa solemne, por virtud de los propios lindeamientos y presupuestos dictados por la multitudada reglamentación canónica, de inmediato se disuelve el matrimonio válido y rato.

Por las razones expuestas es evidente que habiendo sido establecida una una obligación para los religiosos, que previamente hubieran profesado votos solemnes y personas conservándose en consecuencia célibes y castos, por tanto no están en aptitud de contraer matrimonio alguno.

Es valioso constatar aquí el criterio sustentado por Eloy Montero Gutiérrez en relación con dicha forma de disolución, cuando examina el caso específico de la disolución provocada por la presencia de profesión religiosa solemne y perpetua en uno o en ambos cónyuges. En efecto: "El matrimonio no consumado de dos fisicos se disuelve, ingo —

del matrimonio, advirtiéndose que se observará el orden hasta ahora indicado, en virtud de que, con el orden que se haga de cada uno de los presupuestos de disolución a que se refiere el Código de Derecho Canónico, seguiremos no solamente el orden natural que el mismo registra, sino además, un orden de ideas que sea congruente tanto en su determinación como en su exposición de principios.

a) Por lo que hace a la disolución del matrimonio simplemente rato respecto a los casos de profesión religiosa y solemne, se concede de inmediato por contar en la ley misma dicha disolución; y basta que uno de los cónyuges se dedique a la profesión religiosa, para que opere de inmediato y por sí misma la disolución del matrimonio. Esta forma de disolución se encuentra relacionada y concordada con el principio trazado por el cánón 574, en cuya disposición se previene con claridad la existencia del voto perpetuo; para este caso el Ordenamiento que se ocupa preceptúa categóricamente: "Los clérigos ordenados de mayores (por ese solo hecho) no pueden contraer matrimonio y están obligados a guardar castidad...", (cánón 132). De lo anterior se infiere que en los casos de existencia de un matrimonio rato, pero no consumado, y cuando uno de los cónyuges cultiva la profesión religiosa solemne, por virtud de los propios lindeamientos y presupuestos dictados por la multitud de reglamentación canónica, de inmediato se disuelve el matrimonio válido y rato.

Por las razones expuestas es evidente que habiendo sido establecida una obligación para los religiosos, que previamente hubieron profesado votos solemnes y perennes conservándose en consecuencia célibes y castos, por tanto no están en aptitud de contraer matrimonio alguno.

Es valioso constatar aquí el criterio sustentado por Illoy Montero Gutiérrez en relación con dicha forma de disolución, cuando examina el caso específico de la disolución provocada por la presencia de profesión religiosa solemne y perpetua en uno o en ambos cónyuges. En efecto: "El matrimonio no consumado de dos clérigos se disuelve, inco —

juris, por la profesión religiosa, como es no por persona divina, sino - en virtud de una ley con general, que la Iglesia concede, lego facto, a todos sus fieles. Es necesario que el matrimonio no haya sido consumado; pero no se requiere que no haya consumado según lo dispuesto entre los cónyuges antes de su consumación..." (14); véase que este autor nos hace ver, que aún en la hipótesis de que hubiere habido aparentemente carnal anterior al divorcio entre los cónyuges, procede igualmente de inmediato la disolución, siempre y cuando alguno haya profesado la - religiosa religión.

b) Corresponde señalar en este apartado, de la disolución del matrimonio por consumado mediante dispensa concedida por la Sede Apostólica. En este caso no procede la disolución del vínculo, el no es anulado expresa y no automáticamente por el Papa, ya que otra especie a atribuciones privativas de éste, para cuyo efecto se apoya en la potestad suprema conferida al papado como representante de Cristo - en la tierra; en vista de ello, goza de facultades necesarias para ordenar y conducir discrecionalmente a su pro y por los canales convenientes para el logro de los fines generales de la Iglesia y los particulares de la familia. Por otro lado, debe hacerse hincapié que en este caso - la disolución matrimonial opera en cuanto se trata de matrimonio no consumado, puesto que, incluso, el matrimonio consumado es indisoluble y - extrínsecamente indisoluble.

Rioy Montoro en relación con este problema nos enseña y volvería mente que al "... caso de romperse el lazo el vínculo del matrimonio rato de fieles, no es un divorcio canónico en sentido estricto, sino, más bien, un irritación o anulación del vínculo jurídico, que lleva como correlario la cesación de las obligaciones, mediante el ejercicio de la potestad jurídica del pontífice in foro dei, la cual es de la misma especie que la dispensa pontificia del voto..."(15). Sin embargo considere que aún cuando este autor trata de una anulación que se trata de una anulación, debe hacerse notar que sería tal, siempre y cuando fuere

(14) Rioy Montoro y Gutiérrez, Op. Cit. p. 166.

(15) Ibidem, p. 167.

susceptible de nulidad como matrimonio por ausencia de uno o más de los elementos de esencia del contrato matrimonial; más, en la especie, tratábase de un matrimonio válido que no se ha consumado por lo que constituyen la existencia y elementos básicos para la declaración jurídica del matrimonio, motivo que se deriva de un matrimonio válido y en consecuencia la designación legal que se da, respecto a que dicho matrimonio puede ser objeto de disolución por causa fuerte, urgente y grave, es la correcta con arreglo a la técnica jurídica; de tal manera que el Código de Derecho Canónico procede adecuadamente, cuando sitúa dentro de la disolución este acto jurídico.

Por otra parte, las causas solicitadas las cuales se encuentran en la declaración de disolución del vínculo pueden ser diversas, pues pueden invocarse por el obispo cuando todas aquellas que representen un peligro inminente para alguno de los obispos; de tal modo, que pudieran constituir una causa fuerte, urgente y grave que sitúe o ponga en peligro los bienes espirituales de los esposos. Naturalmente las causas en las que pretendo fundar la disolución del vínculo, deberán en todo caso basarse del conocimiento del Papa, a efecto de que éste pueda confirmar, si las causas invocadas son lo suficientemente justas, urgentes y graves para que se acuerde el otorgamiento de la disolución de unión.

Es importante subrayar que para la procedencia de la disolución en estos dos primeros casos, es decir, a la posibilidad de disolver el matrimonio en el caso de profesión religiosa solenne, y en el caso de dispensa concedida por la Sede Apostólica, invariablemente, en estos casos, deberá fundarse la disolución en un matrimonio rato pero no consumado. En tales condiciones, el Derecho canónico ha sido muy cuidadoso para la determinación de si el matrimonio se ha consumado o no, pues esto es condición para que se verifique el suceso previsto por la ley. Así, la Sagrada Congregación de Sacramentos, con fecha 7 de agosto de 1923, promulgó las "Reglas que han de observarse en los procesos sobre matrimonio rato y no consumado". Esta reglamentación señala en concreto: los lineamientos del procedimiento relativo; las condiciones

de la solicitud de dispensa, dirigida invariablemente al Romano Pontífice, con la intervención de las partes, las pruebas, incluyendo el reconocimiento de las partes y, por último, el conscripto de la dispensa y su expedición. El legislador eclesiástico no se detuvo ahí, sino que con el objeto de evitar toda fraude se crea en todo cualquier ocasión, una serie de procedimientos correspondientes, dando así origen las disposiciones "Normas para proceder en sustitución de las personas en las personas sobre matrimonio nudo y no consumado"; esta modificación entró en vigor el día 27 de marzo de 1942 a instancia igualmente de la Sagrada Congregación de Sacramentos y, como se expresó, con la finalidad de desterrar toda posibilidad de que en todo el procedimiento comparecieran personas no autorizadas en sustitución de las debidas, varones, etc., en caso de reconocimiento, testigos, etc.

Por si acaso todo esto no bastara, la Sagrada Congregación del Santo Oficio, con fecha 12 de mayo de 1942, promulgó el "Decreto Quibus similibus", sobre la inspección corporal de los conyugales en ciertos casos". En este documento legal se deslucen en general algunas partes, para el objeto de que éstos practiquen exámenes sobre las personas de los conyugales y puedan por tanto distanciar sobre los mismos en las cosas previstas por este decreto, con el propósito de certificar al momento celebrado la vida o no consumado.

Como se ve, la Iglesia Católica y particularmente el Código de Derecho canónico, están en un momento en consonancia con los postulados exigidos por ella, cuando de todo punto cantaciones para el efecto de demostrar objetivamente, al momento en que en las celebraciones, cuando o no se consuma como ya se ha dicho, en el punto siguiente la piedra de toque en torno a la cual giran las disposiciones legales que deciden sobre la procedencia de la celebración del vínculo matrimonial. Como probadamente que el legislador eclesiástico entró necesariamente observar, permitir poner valederas en favor de la institución matrimonial y en contra de cualquier desviación que pudiera perjudicar la desintegración indebida del matrimonio y, con ello, propiciar por el fortalecimiento de la familia.

Para ahora a tratar, eligiendo el orden prefijado, el presupuesto que establece el canon 1120 del Ordenamiento canónico, mismo que a lo largo dice:

"El matrimonio legítimo entre no bautizados, aunque no reconocido, no disuelve en favor de la fé por el privilegio paulino."

"Este privilegio no tiene aplicación en el matrimonio que se ha celebrado con dispensa del impedimento de desigualdad de culto entre una parte bautizada y otra que no lo está."

Este medio de disolución en un matrimonio consumado, llamado "privilegio paulino", recibió tal denominación en virtud de que fue el apóstol San Pablo quien planteó definitivamente esta idea, sin olvidar desde luego, que el principio fue originalmente creado por su maestro, sin embargo, fue precisamente San Pablo quien lo interpretó y concretó en su Epístola dirigida "a los corintios" al cubrir de un modo concreto, de la posibilidad de la existencia de un matrimonio celebrado entre un bautizado y un infiel, sin esquivar, como ya antes se indicó en relación con la indivisibilidad, que tanto el marido como la mujer fieles puedan santificar respectivamente el vínculo infiel; después, como se mencionó, existe también la posibilidad de que tal propósito se no logre; por lo que en consecuencia dicho apóstol expresa en la Epístola de referencia lo siguiente: "... mas si el no cristiano se separa, que se separe; no está esclavizado el hermano o la hermana, en conjunto con uno; antes a vivir en paz con su hermano infiel. Mas ¿que busca mejor el hermano el marido? ¿que busca marido, el hermano o la mujer?...". En estas condiciones, ya se había previsto la posibilidad de que la situación en que se colocaba al cónyuge infiel, era evidentemente delicada e injusta; por tanto se buscaron el medio y el medio adecuado para el fin de salvaguardar la fé; una idea que quedó consagrada en la aceptación del vínculo matrimonial consumado, disuelto por el privilegio paulino.

En la consideración y respeto a este principio, la gran prueba de ello se ha tenido, pues se ha visto en práctica cuantas veces ha sido necesario hacerlo. Con motivo de la conquista española en América y debido sin duda al gran número de problemas que de esto gran hecho se han suscitado en aquella época; se le recuerda en la Constitución Pontificia instituida por el Papa Pío V el 2 de agosto de 1571, en la cual se concede la autorización concedida para aplicar en manera permanente, el privilegio Paulino; al efecto basta citar que el referido documento habla en la parte concerniente a decir: "... que las leyes de bautizantes según se ha dicho, y los que en adelante se hicieren pueden permanecer, como con causas legítimas, y oportunas de las otras, con aquellas de los mismos que se haya bautizado o se bautice con ellas, y que tal matrimonio entre ellas se celebrare entre y legítimo." (16). Desde luego los fundamentos alegados en esta Constitución son totalmente afines al pensamiento que dan lugar precisamente de su materia.

En el mismo sentido la Constitución Popalis, a la que ya con anterioridad se ha referido, dada por Gregorio XIII(17), el 25 de marzo de 1585, aplica en consecuencia el privilegio de un solo, en aquellos casos en que pudiendo encontrarse en bautizante alguno de los obsequios ilícitos y, bajo dicha condición, fuere bautizado, y viviendo en concubinato ilícito, podría pedir el que fuere bautizado su concubinato ilícito si deseaba bautizarse para que con el consentimiento del oficial o sin él, antes en virtud de celebrar nuevas nupcias con una persona fiel, siendo desde luego este matrimonio válido puesto que dinotiva al anterior a pesar de que el matrimonio celebrado entre infieles hubiera sido concubinato. No hay duda, en estas condiciones y por razón de ellas mencionadas la causa de que se celebrara una vez más la ruptura del vínculo matrimonial.

Fiel a sus principios, el privilegio Paulino se encuentra justificado en plenitud por el hecho de mantener por causa de todo el

(16) Pío V, "Societas Pontificia", Código de derecho Pontificio, p. 397.

(17) Gregorio XIII, "Popalis", Código de derecho Pontificio, pp. 397 y 398.

eficacia de la ley por ser y sólo por ser, no explica que en el matrimonio celebrado pueda aceptarse su disolución; puesto que esta proceda únicamente en el caso de un matrimonio legítimo, consumado y celebrado entre no bautizados que en consecuencia afectan sus relaciones conjugales en la infidelidad; en tales circunstancias el uno de los cónyuges se convierte por medio del bautismo, legítimamente por tanto participo de la fé, tiene el deber de vivir a su cónyuge a que se convierte igualmente; si no conviniere en ello, deberá manifestar al eclesiástico a cohabitar con el cónyuge fiel, pacíficamente y sin ofensa al creador; si todavía se negare a esta última el cónyuge infiel, el fiel puede invocar en su favor la aplicación del privilegio paulino, el cual lo obliga a que pueda celebrar nuevas nupcias con otra persona fiel, disolviéndose en consecuencia y al mismo tiempo el matrimonio legítimo, consumado y celebrado entre no bautizados permanentemente.

Así en su efecto; el Código Canónico en su canon 1151 dispone que antes de que el cónyuge convertido contraiga nuevas nupcias, debe interpelar al cónyuge infiel, por sí o por medio de interpositas personas; si acepta en convertirse y por ello recibe también el bautismo, si al momento conviniere en cohabitar con el cónyuge fiel, pacíficamente y sin ofensa al creador. En el supuesto de que el cónyuge infiel no diese su consentimiento para convertirse a la fé o en su caso convivir con el cónyuge fiel en las condiciones anteriores, éste en tal caso podrá con su aptitud de contraer nuevas nupcias con otra persona fiel; por lo que el vínculo matrimonial celebrado en la infidelidad, se disuelve en el preciso momento en que el bautizado contrae nuevo matrimonio, (canon 1151). Por lo que hace a las interposiciones, éstas deberán efectuarse en forma clara y precisa y mediante la intervención de la autoridad eclesiástica ordinaria, o en su defecto, con la interposición que haga el cónyuge convertido al infiel en presencia de testigos; salvo esto únicamente, que el cónyuge infiel manifieste su negativa para bautizarse o, en su caso, de cohabitar pacíficamente y sin ofensa al creador. Queda, en último extremo, la posibilidad de que la sede apostólica hubiere declarado que no debe admitirse practicar alguna interposición.

Hasta que se ha referido al supuesto jurídico en que el matrimonio es legítimo, consumado y celebrado entre infieles. Pero éste advierte la alta probabilidad de que un matrimonio se celebre al amparo de la dispensa de impedimento por causa de desigualdad de cultos; dispensa que es concedida, a criterio del pontífice de la fe, cada vez que concurren las siguientes circunstancias: a) que ambos sean gentes — y gentes; b) que el obispo católico consentido que se expone al peligro de perder el peligro de perniciosa y que además, en sus obispos se comprometa a mantener a la fe y disciplina dentro de la religión católica; y c) que en lógica, que exista certeza moral de que los parientes cercanos no concuerdan (Canon 1011). Estas tres cosas requeridas, indispensables para obtener el matrimonio, es de conceder; por lo que se concede la misma, el obispo católico se puede alzar en su favor la decisión matrimonial mediante la aplicación del privilegio Paulino, puesto que, — obviamente, tal es el efecto de los efectos de la dispensa, — se concede sin perjuicio de la solemnidad y consumación del matrimonio, — por lo que de ningún modo podrían admitirse los beneficios de dicho privilegio por el hecho de que el otro obispo es infiel, ya que es evidente que la dispensa para sustentar el matrimonio, había sido, precisamente a virtud de la desigualdad de cultos de los obispos entre sí.

En el caso de esta exposición, relativa a la procedencia del privilegio Paulino, se ha supuesto del supuesto en que el matrimonio ha sido, además de celebrado, consumado; supere tal circunstancia — en manera alguna es inevitable; en otras palabras, es perfectamente factible el caso de un matrimonio legalmente celebrado entre infieles que — se hubiere llegado a consumarse. Como de esto se comprende, aún sin recurrir al matrimonio es posible que alguno de los obispos quiera participar de la fe por medio del bautismo; en este presupuesto dando lugar a que también, en los términos y condiciones previstos con anterioridad, la aplicación del privilegio Paulino sea oportuna de razón. Con este — mismo supuesto, recordamos que cuando se habla de la procedencia de la decisión del matrimonio en materia de la profesión de votos religiosos — o de la dispensa concedida por la Santa Sede, la ley previene (Canon 1119) que puede haberse de un matrimonio de consumado entre gentes

des e entre una parte bautizada y otra que no lo está; aquí, como es notorio, se conjugan dos requisitos, por lo que entiendo que el título en cuestión planteado debe encontrarse dentro del caso de disolución por el motivo del privilegio de San Pablo, atento a que si se concedieron facultades para determinar la disolución de un matrimonio ya consumado, en beneficio de la fe, a mayor abundamiento, procede decretar la disolución de un matrimonio rato y no consumado sobre un bautizado y un infiel.

Resumiendo brevemente, dice Lorenzo Sigüenza (18) la potestad del Papa para disolver el matrimonio, en virtud de ciertos privilegios para disolver: a) el matrimonio de dos cristianos al no ser consumado estando ambos bautizados y b) el matrimonio consumado e no, de dos infieles. Por lo tanto, el Papa puede hacer uso de esa potestad, que es vicaria, por sí mismo e por medio de facultades especiales que concede a otros.

Ahora bien, es innegable que el Código de Derecho canónico trae plantado fielmente en su texto los postulados presentados por las sentencias negadas. No carece de importancia, sin embargo, el hecho de haberse otorgado que las facultades que persiguen este matrimonio en un específico momento, son principalmente las de proteger sin riesgo de fraude, el sacramento del matrimonio; pues es bien es cierto que se ha admitido plenamente que el matrimonio rato y consumado es indisoluble, también lo es que el privilegio de San Pablo viene a ser realmente el caso de excepción a la regla general; si no es así, no se comprendería la vital importancia que resultaría de haber sido elevado el matrimonio a la categoría de sacramento por Cristo. Esta, y no otra, es la razón que anima sin duda al Derecho canónico en manifestar su apoyo al matrimonio desde el punto de vista sacramental. Pues a todo, las ideas sustentadas por la doctrina y el Derecho canónico, se han reforzado donosamente en combatir el matrimonio de toda índole negativa que pudiese que haberlo.

Excepción de lesión, error y coacción.— Antes de iniciar este-

(18) Lorenzo Sigüenza en Dominguez, Código de Derecho Canónico, p. 403.

1950, debe repararse en que, por un lado al presente caso, a pesar de que no provoca la disolución del vínculo matrimonial, debe ser objeto de estudio en este lugar, tomando en consideración que esta separación trae como consecuencia, si no la ruptura del vínculo, ni la suspensión de las obligaciones a que da lugar el propio matrimonio; por otro lado, en que esta forma de salvar las dificultades conjugales, al caso que entre la institución matrimonial, la vida casada en ciertas etapas instituida por diversas legislaciones civiles y, por último, porque dentro del campo jurídico eclesial, se ha concebido como una forma de divorcio parcial. Por todo ello, no se restringe a estos artículos brevemente.

En este respecto el Código eclesial prevé en el canon 1120 el siguiente apotegma:

"Los cónyuges deben vivir en común vida conyugal, si no hay una causa justa que los excuse."

A esta expresión breve y sentenciosa, cada ley que pueda aplicarse en un caso concreto, punto que el matrimonio por necesidad tiene como finalidades la procreación, la educación de la prole y la ayuda mutua. En su segunda parte, la misma disposición alude a la posibilidad de que esas finalidades esenciales puedan suspenderse, cierto es, por una causa justa.

De la lectura de los cánones 1129 y 1131, no refiere la procedencia de diversas causas que pueden dar lugar a la separación de los cónyuges; por regla general, transitoria pero temporal, salvo el caso de adulterio que, bajo ciertos requisitos, puede ser total y perpetua. De la conformación y aplicación de todas ellas, atenderá completamente a la ciencia. Al efecto, el canon 1129 establece:

"1. Por el adulterio de uno de los cónyuges, queda el otro, permaneciendo el vínculo, separar, aún para siempre la vida en común, a no ser que él haya consentido en el-

crimen, o haya dado motivo para él, o lo haya ocasionado-
expreso o tácitamente, o él mismo lo haya también cometido
de..."

En la parte primera de este texto se contempla la causal de co-
pencia de hecho, coacción y intimidación que los hay cuando concurren, a -
juicio de derecho iguales en sus orientaciones al Código penal (19), -
las siguientes circunstancias: a) que el agraviado es pariente a saber-
de la que se comete; b) que el adúltero queda excusado por el pronto
aviso marital, por lo que no con culpa alguna la comisión de estos pre-
juicios adúlteros; y, c) que son elementos ciertos, entre los que el -
agente sea consciente de la gravedad moral que comete. El tipo legal -
del denunciante, ostenta a su entender que sus elementos primarios y -
terceros con la cualidad subjetiva; en cambio el segundo, aparece como -
un elemento objetivo.

Como antes apunté, el adúltero así excusado cae en la reja
realidad entre los cómplices de manera total y de por vida. Se hace falta
añadir que el vínculo matrimonial, propiamente dicho, no entra ningún -
obstáculo. En la práctica, la separación de hecho, coacción y intimidación,
tiene que ser objeto de declaración que el afecto dice la autoridad -
competente; porque los trámites de seguir durante la sujeción procesal,
en la hipótesis de un decreto judicial u, también cuando el cómplice ing-
renta se separa legítimamente por cuenta propia.

En la parte segunda del mismo párrafo 119 se lee:

"2. Hay concurrencia de hecho si el cómplice interesado, des-
pués de tener noticia del crimen de adulterio, convivió-
cohabitacionamente con el otro cómplice con alicio marital;
se presume la concurrencia si en el plazo de este texto -
se apartó de él el cómplice adúltero, si lo abandonó, ni-
lo acordó en forma legítima."

(19) Lorenzo Sigüela Rodríguez, Op. cit., p. 427.

Como es de comprenderse, en la causal de adicción el cónyuge incoante, tiene la prerrogativa de declarar ya sea en forma expresa o tácita al cónyuge adicto, sin perjuicio de la tutela la resolución de separación correspondiente. Esta declaración naturalmente trae como consecuencia, cual siempre, la reanudación de la vida en común, con todos los derechos y obligaciones inherentes. Los efectos restitutorios de la vida conyugal se antejan inmediatamente de concertar, si se parte de que el ferreo canónico ha actuado incoativamente, la conveniencia de asegurar el matrimonio, máxime si el cónyuge ofendido ha perdonado al cónyuge ofensor. Justificadamente, esto quiere decir, que el incoante aún cuando tenga en su favor legal el derecho subjetivo de separación, renuncia paladamentamente al ejercicio de la acción respectiva. Para demostrar todo esto de duda, la norma en cuestión en su parte final, prescribe la conciliación parte del cónyuge incoante, cuando éste es un plazo no mayor de seis meses, continúa habitualmente vida en común con el cónyuge adicto o no lo atienda o no forma la asociación legítima en su contra.

Correspondiendo señalar ahora los diversos tipos de causas que dan lugar a la separación de hecho, estas y sus efectos no consisten temporal o indefinidamente a los que se refiere el canon 1131 del Código a este fin. Ante todo, debe repararse que dicha disposición significa una amplia prevención de conductas meramente omisivas y no licitativas, por lo que las causas pueden ser innecesarias y cuya eficacia dependerá en particular según la gravedad del caso.

El canon 1131 en su parte primera establece:

"1. si uno de los cónyuges de su nombre a una parte ecotónica; si el otro cometa un delito a los hijos; si lleva una vida de vituperio o de inmundicia; si es causa de grave peligro para el alma o para el cuerpo del otro; si con sus servicios hace la vida en común demasiado difícil, esta y otras cosas semejantes con todas ellas que sean legítimas para que el otro cónyuge pueda separarse con autorización del ordinario local, y hasta por sí mismo,

dad propia, si lo cuenta con certeza y hay peligro en la tardanza..."

De la primera causal que incluye el canon de referencia y que se hace consistir en el hecho de que un cónyuge dé su nombre a una secta religiosa que no sea la católica, por lo que es de presumirse que ha abandonado el culto a Dios único; no acredita en realidad mayor contenido, si no se prueba de vista por un lado que permanentemente se ha procurado mantener indemne el matrimonio dentro de los cauces de la fe católica y, por el otro, siendo, como cualquier otro orden legal que se precise de serlo, a recomendar y fundar la fuente de donde proceda. Por lo que hace a la segunda causal, es decir, si uno de los cónyuges educa a los hijos acatólicamente, a mayor abundamiento puede aplicarse el mismo razonamiento; ya que si bien la ley eclesiástica admite la instrucción con disparidad de cultos, concede a ello en virtud de dispensa concedida mediante ciertos y determinados requisitos que imponen deberes a los cónyuges con el propósito de evitar, entre otras cosas, la posibilidad de educar fuera de los lineamientos del cristianismo a los hijos habidos en una matrimonio.

Por lo que toca a la causal consistente en que un cónyuge lleve una vida de vituperio o de ignominia, resulta por demás evidente la razón de su inclusión y tal vez por ello se requiere justificante alguno, pues ella en sí misma cubre los elementos necesarios para acreditar su existencia; no obstante, queda añadido que en estos casos se pretende dejar a salvo, mediante la separación de cuerpos, al cónyuge inocente y a la parte si la hay; de lo contrario, uno y otra corren el riesgo de verse arrastrados con toda equidad por la funesta conducta del cónyuge culpable, máxime cuando los perjuicios obstruye de tal conducta ponen en peligro el cuerpo y el alma de los componentes de la familia. Además, esta causal es en esencia semejante a las que en la mayoría de otros ordenamientos legales han acogido.

Incluye también el precepto legal a estudio, las causas de un

obstáculos hacia el caso que hayan demostrado difícil la vida en común. Al respecto, la segunda Sala Segunda ha sostenido el artículo en el sentido de que las imperiosas leyes o el miedo que pueda sentir un cónyuge para con el otro e inclusive la incompatibilidad de caracteres entre ambos, no son causas suficientes para decretar la separación de cuerpos, pero sí la firmeza de este supuesto, en caso de que se demostrara la separación temporal de hecho, mesa y habitación y al suspenderse las obligaciones derivadas del matrimonio, probablemente concurriría motivo por juicio de los que se pretenden decretar con la separación, como hasta la infidelidad. Por esto siempre ha de ser concluyente la autoridad que juzgue la gravedad de los motivos, tanto de las Hechas como de las razones, con el fin de preservar la separación que no está apoyada en hechos suficientemente graves que hayan demostrado difícil la vida en común.

Para el efecto, el cónyuge lesionado habrá de recurrir ante el Ordinario a efecto de que él determine si es aplicable o no la suspensión de las obligaciones conjugales, ya sea en forma administrativa o en su caso mediante el procedimiento judicial; pero en uno y otro caso, la separación será temporal en tanto subsistan las causas que le dieron origen o, en su caso, el tiempo que el legislador estime conveniente señalar y en cuyo caso deberán permanecer invariables los cónyuges. Deberá recaer las causas que dieron motivo a la separación o el término originario para la mesa, el cónyuge lesionado deberá volver al seno del matrimonio con todos los derechos y obligaciones que al mismo concierne.

Con lo anterior, consideramos haber expuesto lo más significativo aunque sucintamente y con la claridad que es la más posible, de las causas y motivos por los cuales puede decretarse el matrimonio así como las causas que hacen procedente la separación de hecho, mesa y habitación; todo ello, dentro del ámbito del derecho canónico en vigor.

C A P Í T U L O X I I

D I S O L U C I Ó N D E L M A T R I M O N I O

E N E L D E R E C H O C I V I L M E X I C A N O .

CONVENIO GENERAL.- EN VIGENCIA DE LA LEY DEL MATRIMONIO CIVIL DE 1879.- EN EL DERECHO CIVIL DE 1876.- EN EL DERECHO CIVIL DE 1884.- EN LA LEY DE ADOLESCENTES PARRICIDAS.- EN EL DERECHO CIVIL ACTUAL.

COMUNDO A VITAL.- No ignora que el rubro que presenta este capítulo, a primera vista sugiere la idea de que sus palabras encierran un prelijo y acoplado estante de la institución del divorcio, concebido como una disolución del vínculo matrimonial. No. Desde luego que no. Lo anterior proviene que por el contrario, se reduce tan sólo a un simple estante codificado, que al, a justipreciar "por lo común ese intento" - los argumentos que en esta respuesta son estante de elegir a partir de la ley que definió el matrimonio como un acto jurídico perteneciente al género de contratos, y de la especie: contratos. El móvil que me impulsó a usar este poco feliz epíteto, desde las circunstancias, fue el de hacer una virtual distinción del tema, entre el capítulo que antecede y el que se lea. Como de otro modo, el intento de conseguir a hacer, en relación con el carácter general de la tesis, una separación de la disolución del vínculo matrimonial, entre el punto de vista del derecho consuetudinario y el del derecho civil.

Antes de empezar a desenvolver este apartado, en el que se propone examinar seguidamente entre las causas que al legislador condujeron a bien adoptar para estar conforme en espíritu la disolución del matrimonio mediante el divorcio; es conveniente recordar el hecho de que las legislaciones civiles vigentes en nuestro país, hasta antes de concebir al matrimonio como un contrato de naturaleza civil, en su trisera de las bases y fundamentos establecidos por el derecho consuetudinario. Para ello, se fundamentará estante en que conviene y pueda ser provechosa, para la comprensión de las causas de divorcio, con la vista de interpretar, en la medida de mis limitaciones, la retención que tales ellas le atribuyó la legislación civil y que mismo explique la existencia

oía de la disolución del vínculo conyugal. En este contexto, no atrevo a pensar que si la ley pudiera explicar, no sin cierta estrabocan, los fundamentos que la animaron al prescribir el divorcio, no pueda hacer otro tanto de su alternativa justificada. Más, no es conveniente anticiparse, la respuesta a esta suposición intentará darle en el desarrollo de estas líneas.

Tenemos como punto de partida el señalar, que la Ley de Relaciones Familiares de 12 de abril de 1917, estableció por primera vez en la República el divorcio con disolución plena y total del vínculo matrimonial. A diferencia de los ordenamientos civiles locales que con anterioridad sancionaron vigentes, punto que ellos adoptaron el divorcio en una forma de separación de cuerpos, pero sin romper el vínculo conyugal por lo que el lazo matrimonial persistía inalterable.

A su juicio el estudio concreto del divorcio debe arrancar precisamente, de la Ley del Matrimonio Civil de 23 de julio de 1859; este decreto no es meramente caprichoso, sino porque entiendo que aquélla constituye la primera ordenación legal vigente en nuestra Nación, ya independientemente en esa época de la monarquía española, que abrazó al matrimonio como un acto jurídico contractual de naturaleza civil, del como análogamente lo expone en el capítulo primero.

La Ley del Matrimonio Civil, respaldada por tanto fueros a la sazón Presidente Interino de la República, concuerda con los principios de la libertad y el progreso social que la Nación luego impuso, no sin esfuerzos, recibió estatuir con toda claridad en su artículo 4º lo siguiente:

"El matrimonio civil es indisoluble; por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges es el medio natural de disolverlo; pero podrán los cónyuges separarse temporalmente por alguna de las causas expresadas en el art. 10 de esta ley. Esta separación legal no los deja libres para casarse con otras personas."

Como se da apreciarlo, para este proyecto no existe el divorcio perfecto, se trata, al divorcio total y pleno, sino únicamente el divorcio parcial e imperfecto y advierte al mismo, que la única forma de disolver el matrimonio, es la muerte de uno de los cónyuges que viene a ser el solo medio natural que pone fin al matrimonio. Por cuanto toca a la separación de los casados, el mismo proyecto dispone que es de concederse con tal de que se encuentre dentro de los límites, en cualesquiera de sus supuestos, del inculcado artículo vigésimo del presente Tratamiento.

El artículo 18 de la ley en cuestión tiene plena concordancia con el artículo 4º anteriormente transcrito y, de paso, nos deja a salvo de toda duda el preceptivo:

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

Hétase que al copiar el mencionado artículo 4º, aparece que éste remite al artículo 20 en relación con las causas por las cuales procede al divorcio temporal, pero lo correcto es que se remita al artículo 21 caso enseguida se completará, para inmediatamente la pila-obediencia, o bien a un artículo tipográfico de la obra (1) que se venía copiando, o sea bien se debió a un descuido de impresión del ejemplar de la propia ley en donde aparece el maestro Juan Amador.

Segunda de esta respetable observación y volviendo al planteamiento alegado, debe concluirse con toda certeza que la ley de matrimonio civil impone, sin dudas, el concepto de la indisolubilidad del matrimonio civil.

Seguendo con lo previsto, corresponde reproducir las causas legítimas de divorcio que, no olvidemos, será únicamente temporal y dadas cuales de inserta el artículo 21 de la ley. así:

(1) Felipe Vera Rosales, ib. cit., pp. 642 y ss.

"Son causas legítimas para el divorcio:

I. El adulterio, ademas cuando ambos esposos se hayan hecho reos de este crimen, ó cuando el esposo practique -- ó la esposa con su consentimiento; mas en caso de que -- lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del hogar de por decisión judicial, sin perjuicio de que ánto sea castigada conforme á las leyes. En este caso, así como al -- da conocimiento judicial del marido, dará derecho á la mu -- jer para entablar la acción de divorcio por causa de -- adulterio.

II.- La acusación de adulterio hecha por el marido á la -- mujer, ó por ésta á aquel, siempre que no la justifiquen en juicio.

III.- El concubinato con la mujer, tal que resulte contra -- el fin esencial del matrimonio.

IV.- la inducción con pertinacia al crimen, ya sea que -- el marido induzca á la mujer, ó ésta á aquel.

V.- la crueldad excesiva del marido con la mujer, ó de -- ésta con aquel.

VI.- La enfermedad grave y contagiosa de alguno de los -- esposos.

VII.- la demencia de uno de los esposos, cuando ésta sea -- tal, que fundadamente se tema por la vida del otro. En -- todos estos casos, el ofendido justificará en la forma -- legal su acción ante el juez de primera instancia compe -- tente, y ésta, actuando en juicio sumario, hallará in -- mediatamente que el juicio está perfecto, quedando en lo -- de caso á la parte adevinada el recurso de apelación y -- suplica."

No puede negarse la importancia de insistir en el hecho de que las causas de divorcio antes mencionadas, entran, más que una verdadera forma de divorcio que pudiese incluir la idea de disolución de trata tan solo de una estricta separación de cuerpos entre los cónyuges, tal como lo previene el artículo 6º de la ley. Lo notable de la ley, es la descubierta coincidencia que se establece a la separación conyugal, siendo suficiente para obtener dentro del campo jurídico, para reproducir el efecto y nacimiento, una separación de los esposos y cuyos efectos no llegan más allá. Esta tendencia tal vez no sea sino un resaca derivado del estado adoptado por el derecho canónico, el cual había generalizado el origen del vínculo divorcio, para comprender en él toda extinción jurídica que tuviera efectos hostiles al lazo conyugal del matrimonio. Como se recordará, sobre esto ya se había escrito más en otra ocasión.

Descomponiendo y glozando al mismo tiempo las causas de divorcio narradas, puede obtenerse el siguiente cuadro:

A) causas de nulidad positiva:

a) la nulidad prima, que se refiere al adulterio de cual-quier de los cónyuges, constituya naturalmente un acto delictivo y por ende es punible, sancionando y reprimiendo por las disposiciones legales respectivas. Por lo demás, sin perjuicio de las sanciones penales el cónyuge inocente puede invocar la nulidad. Con idéntico criterio puede juzgarse el supuesto de que el esposo constituya a la mujer, sin su consentimiento y con violencia ya sea física o moral o ambas.

b) la nulidad segunda, consistente en la nulidad intrínseca de adulterio de los cónyuges entre sí, significa otro hecho que también puede considerarse a un acto punible y que consiste en la injuria o calumnia de adulterio de probada en juicio por uno de los cónyuges en contra del otro; esto implica positivamente la ejecución de un delito si no parte presuntamente que, desear una querrela incoada, lo menos que puede provocar con calumnia o injuria, y como tales,

ca. . dentro del ámbito del derecho penal. Basta decir que en esta hipótesis el adage invocada está facultado para pedir la separación que en esta ley significa el divorcio.

c) En relación con la fracción cuarta y que grave la persona -- aún de un cónyuge hasta el otro para cometer un hecho delictivo, no se puede interpretar de manera alguna, si no se señala la razón y la justicia que lo acete para su inclusión como una causa de separación; -- por lo que debe clasificarse dentro de las causas de carácter punitivo. Igualmente, el cónyuge ofendido puede solicitar la separación.

d) Debearse contemplar en esta categoría la fracción quinta, que -- supone debe colocarse al lado de las causas punitivas, supuesto que -- la gravedad excesiva de cualquiera de los cónyuges, en su caso, así como -- por no decir que siempre -- actos que de obra o de palabra importen hechos constitutivos de delitos, y en la gran mayoría de los casos, penados y sancionados por las disposiciones relativas. Esta causa también puede ser invocada por el cónyuge agraviado para lograr la separación del agresor.

B) Causas de naturaleza orgánica o profiláctica:

Existen además, dentro de las causas a que se ha venido refiriendo, particularmente la fracción sexta, consideraciones legales que -- se apoyan en principios sancionados con medidas de tipo preventivo o profiláctico, dictadas por el legislador con respecto de la familia que sustentan dichos principios. Esta causal de separación, que es análoga a las causas de imposibilidad de coexistencia, tiene su razón de ser en la íntima circunstancia de que un cónyuge haya cometido alguna irregularidad grave y reiterada; de tal que el cónyuge que sufre del derecho de pedir -- la separación, sufre a todos los efectos de dejar a salvo al otro cónyuge que ha tenido la ventura de no haber sido víctima del mismo mal.

En cuanto a la denuncia de uno de los cónyuges, como causa de --

separación, a primera vista pudiera creerse que debiera ser incluida dentro de la clasificación de las causas de naturaleza económica o pro-filialicia; sin embargo, dicha causa, apreciada más de cerca, a mi juicio debe considerarse como una acción de carácter social; por lo que debería ser insertada al lado de las causas de divorcio de provención social.

3) Causales con fines de provención social:

a) La última parte de la fracción primera respecta al concubinato público del marido, reconocible por tanto a la mujer el derecho de reclamar la separación de igual. Esta causal, evidentemente inbuida de sentido social, pretende conservar el matrimonio en un medio de armonía y estabilidad, por lo que tiene que estar en pugna con la existencia ilicita de un concubinato, que aun de que consista de concubinas con fines venenciales del matrimonio, no tiene escape en absoluto con pública notoriedad. Como la consecuencia última de esta infracción configura el delito de adulterio, no es extraño a que pudiera insertarse en las causas de carácter punible.

b).- El concubinato con la mujer, aun de la fracción tercera, aun que causar perjuicio a la mujer, lo proyecta directamente en contra de la propia institución matrimonial y, en consecuencia, dirige los efectos a los bienes de la misma. En tal circunstancia, el concubinato que no se agota en cultivar el fin esencial del matrimonio, pero cuyos efectos se ven frustrados en virtud de la ausencia de voluntades de un cónyuge, también el derecho de pedir la separación.

c) Finalmente, la fracción séptima que prevé el caso de denuncia de uno de los cónyuges, cuya gravedad y circunstancias según tocan por la vida del cónyuge denunciado y el cual puede involucrar, con toda justicia, en separación del cónyuge denunciado, suscita el siguiente comentario. Ante todo, recordárese que a esta causal no se le ha otorgado carácter alguno de carácter económico o filialicia, pero basta que una causalidad dada no proporcione mayores frutos dentro de las causas de tipo social. En efecto, un denuncia, la más atroz víctima del padecimiento -

no "aunque lago en la esterilidad" hay frecuentemente un enfermo letal --
ble; de ahí que las afeccon perniciosa de la salubridad eufemismo re-
servaban también sobre el estirpe más; los hijos y aún a veces. De-
mas no como entenas, el hecho de que la ley disponga la separación --
con el objeto de evitar mayores males, posiblemente imprevistos.

DECRETO SUPLEN DE 1879.- Este cuerpo legal continúa afirmando --
del error, en particular véase -- jurídico, de significar con la misma --
divorcio, la separación de los cónyuges que ostentando la suspensión --
recíproca entre ellos de prohibirse las relaciones de hecho, coito y ha-
bitación. De idéntica manera que la ley de Matrimonio Civil de 1859, el
Código de 70 en su título quinto, capítulo V, prescribió claramente con la-
ción procedida en legislación más tarde respecto a que los efectos
del divorcio, no disueltos el vínculo del matrimonio sino sólo suspenden
las obligaciones a que el da lugar. En tanto la propia exposición de --
motivos que en esa época formalizan las legislaciones de dicho Código, --
revelaron con claridad la afirmación que antes he enunciado al comenzar
que: "El capítulo quinto trata del divorcio, no en cuanto al vínculo --
del matrimonio, que es indisoluble sino en cuanto a la separación de los
cónyuges...". Son de tal manera explícitas estas palabras, que procederé
a copiar las causas legítimas de divorcio que propone el --
artículo 249 del Código de 70.

"Son causas legítimas de divorcio.

I.- El adulterio de uno de los cónyuges:

II.- la propuesta del marido para prostituir a su mujer, --
no sólo cuando el dicho marido le paga hecho directamente --
ta, sino cuando no prueba que un recibida dinero a cual-
quiera remuneración con el objeto expreso de permitir --
que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer

III.- la incontinencia o la violencia hecha por un cónyuge --
al otro para coartar algún malicio, aunque no sea de los
vínculos matrimoniales

IV.- El abandono del marido o de la mujer para contrarayar a los hijos o la convivencia en sus corrales:

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

VI.- La negligencia del marido con su mujer o de ésta con su hijo:

VII.- La concubina falda hecha por un adyuge al otro.

Observando el mismo método de estudio que siguió al consultar la ley de 1899, traté de localizar la naturaleza que detenta cada una de las causas de divorcio recién transcritas.

A) Causales de naturaleza punitiva:

a). El adulterio de uno de los cónyuges. Esta causal evidentemente constituye un acto sancionado por las disposiciones penales, pues incluso llegamos al extremo de constituir casos de bigamia o de poligamia. Es curioso observar en la repetición de motivos de este delito, que el supuesto causal con eficacia que: "El adulterio de la mujer siempre es causa de divorcio". En base falta entender que existe aquí donde luego una diferencia de trato para con el adyuge adúltero. Este asunto recibe su comprobación de sus propias palabras expuestas, pues sin desconocerle alguna razón: "La causa de esta diferencia, que a primera vista parece injusta, es la de que el bien bajo el aspecto moral la falta de la mujer, bajo el aspecto social es menor la del marido. La mujer siempre permanece en la familia en el estado de un miembro de una familia, y disminuye las responsabilidades que la ley le asigna, hay sin duda mayor liberalidad en el tratamiento de la mujer, mayor grado de confianza; una notable inclinación y potentes ejemplos para la familia, cuyo hogar queda siempre deshonrado."

Para ello puede verse desafortunadamente que el contenido de estas

reflexiones del legislador de 70 es por demás íntimo, puesto que el adulterio no es solamente grave desde el punto de vista social en el caso de la mujer, sino también en el caso del hombre; todavía más, en el supuesto de que la introducción de un nuevo artículo fuese perjudicial, indistintamente lo sería en ambos sexos, es esencialmente el mismo y el atentado u ofensa sería el mismo. Para nuestros tiempos, tales supuestos ya no aparecen en verdad abundantes y sin fundamento, más se desconocen que los casos con resultado de la estabilidad social que en la convención anterior predominaba, por ello es posible decir, no solo estas palabras. Sin embargo, tampoco debe olvidarse que, si el legislador pretendía salvaguardar el bienestar social, de sus ojos no estaba fijado tan pocas miradas para lo común. Por otra parte, reduciendo este elemento al aspecto puramente jurídico, el legislador presentaría el elemento grave desde la bilateralidad de las normas jurídicas. Se ha advertido que esta causal de divorcio puede ser sancionada por el Código Civil. Esta causal vive en equilibrio en la ley de Matrimonio Civil.

b) La propuesta del marido para sustituir a la mujer, entraña sin duda, otro caso de delito. En efecto en el Código de 70, halla su justificación por el mismo y no requiere por tanto mayor atención sino se desista el ultraje que en su intención realiza. Este causal naturalmente podía haberse visto la mujer, según se desprende de su propia lectura. La ley de Matrimonio Civil acogió este mandato legal en la sanción prevista del artículo precedente, sólo que en la misma leyó el adulterio como se ha podido observar; de modo que vemos que el Código de 70 obró con mayor acierto al tratar en forma separada una y otro supuestos.

c) La inestabilidad o la violencia basada por un cómplice en contra del otro para la comisión de algún delito, constituye juntamente un caso sancionado por las disposiciones penales; por lo que esta causal debe encontrarse dentro de las de carácter positivo; ya que el tipo del autor material de un hecho delictivo es posible de sanción también es sujeto de castigo el agente intelectual y, a mayor abundamiento, cuando no sólo

para ejerciendo violencia física al otro o la comisión de alguna infracción penal. Este motivo de separación también se encuentra en concordancia con la previsión de la fracción IV de la Ley de Matrimonio Civil. Este causal puede imputarse por el conyuge lesionado o violentado a través de una ley penal.

d) El delito del marido o de la mujer para corromper a los hijos, implica un hecho punible y por ende debidamente sancionado por el derecho penal. Decíamos que este motivo de separación debe insertarse dentro del ámbito de las causas de carácter punitivo, al ser necesario a fin de evitar que cualquier acto de corrupción sea reprimido penalmente cuando proviene de un tercero, especialmente así cuando semejante acto se agrava por el hecho de haber sido perpetrado por un ascendiente para con sus hijos. El objeto que existe de ser sancionada la corrupción de sus hijos puede racionalizar la separación. La misma representa una novedad, pues hasta antes de la vigencia del Código de 70 no había sido reconocida como causa de divorcio.

e) El abandono sin causa justa del domicilio conyugal constituye otro acto de carácter punitivo y por lo mismo constituye un delito; pero a no ser la separación de cuerpos del propio Código no lo consideramos como tal. Sin embargo, no ocurre a considerarla como causa de nulidad definitiva, en razón de que idénticamente se previene que dicho abandono tenga lugar sin justa causa; además, por regla general, todo abandono injustificado coloca las cosas de las cosas en el mismo abandono y a la parte, si ésta existe, en una situación económica caótica por la desatención prioritariamente económica y la falta de existencia de cualquier patrimonio que, caso de suyo no concuerda, puede existir fuera del todo imaginario del considerado el abandono, no a través de los actos que están sujetos al Código de la materia. Este dispositivo se inclina a considerarlo como una infracción penal, la cual conlleva a contrario sensu, un valor ineludible no solamente para el núcleo familiar, sino también para la comunidad social según se ve por las perspectivas. Este motivo de separación, que puede alcanzar al conyuge abandonado, no será sancionado por la Ley de Matrimonio Civil.

f) Los servicios entre los esposos. Esta causal no es otra cosa que la crueldad recíproca, de obra o de palabra, que un cónyuge inflige al otro; el conocimiento de estos hechos, ya sea físico o moralmente pueda llevarse a efecto de muy diversas maneras, de ahí que en un momento se dafe integren la comisión de un delito. Esta causal, que puede ser lograda por el cónyuge agraviado, fué iniciada por el ordenamiento jurídico en su aplicación en materia de divorcio precedida al Código de 70.

g) La concepción física de un cónyuge contra el otro, incluso la ejecución de actos punitivos. Consideran por lo tanto que puede tener como consecuencia un acto de esta naturaleza, en la incidencia de calumnias o difamación; en sus virtudes, tales circunstancias de hecho son reguladas por el derecho legal penal. Este motivo de separación puede ser alcanzado por el cónyuge maltratado o difamado. Por lo que se refiere a la ley de matrimonio civil, ella se alienta sobre el cumplimiento de las posibilidades de una tal concepción, pero se concreta a través de la sanción de admitirlos en juicio. En este punto pues, el Código de 70 amplió considerablemente el alcance legislativo que cobija en él un mayor número de supuestos.

3) Causal con fines de prevención social:

A tal momento entonces, existe un motivo de separación que podría encajarse en la tabla de causas de tipo social. En efecto, esta causal que por ahora se aparece expresada en el artículo 240 del Código Civil de 1870, el cual, además, menciona las causas legítimas de divorcio, admite por primera vez en la vida jurídica de nuestro país el divorcio por causas concomitantes, más sin que se demore desde luego el vínculo matrimonial que subsiste subsiste con dispensación, prevista en el artículo 240 del propio Código, para el matrimonio especial celebrados tanto por ser un causal de separación en procedimientos legales, como por las consecuencias en que, para los procedimientos, se encuentran enjuicados:

"Cuando estos motivos concurran en divorcios en cuanto al -

lucha y habituación, no podría verificarse sino consuetudinariamente por escrito al juez y en los términos que expresan los artículos vigentes; en caso contrario, aunque viéramos separados, se entendería como unidos para todos los efectos legales del matrimonio."

Con el deseo de suministrar un cuadro más completo de esta cuestión y para no desvirtuar el pensamiento del legislador, trataré de valorarlo a la luz de la exposición de motivos del Código de 70. "... Pero, al penetrarse al hogar conyugal se observa sucesivamente la horrible situación de dos personas que no pueden ya vivir juntas ni se ayudan en todas sus necesidades la vida conyugal; se atiende a la educación de los hijos y se estimulan los amargos sentimientos que consiguiente a ellos produce la coexistencia de los padres; se advierte que se conocerá fácilmente la tristísima verdad de que nada hay peor que un matrimonio en desordenado." Y más adelante añade: "... el divorcio voluntario hace ya que no un bien, un mal mucho menor..."

Parece lógico pensar que el legislador ya desde esa época, estimaba prudente recurrir en el divorcio un mal menor; y con ello, probablemente aspiraba a justificar el cambio del divorcio no sólo por ser un mal menor, sino además, respecto de los resultados económicos de divorcio legislados en el mismo cuerpo legal; por lo demás, el propio legislador sin pretenderlo quizás, nos deja entrever cierto grado de inseguridad de parte suya, puesto que aparece resumar sus afirmaciones al expresar en la exposición de motivos también a cuento, en términos más adelante y en relación con el asunto: "... Y como no es perpetuo (el divorcio) y como la simple voluntad de los conyugales pueda ponerle término a cualquier hora, queda siempre la fundada esperanza de que el tiempo, el amor de los hijos y sus circunstancias de que pronto no puedan proveer, acobardan el asunto de la reconciliación."

No obstante, el establecimiento del divorcio voluntario tiene en esta ley, según creo, planteada una plausible medida que consuetudinariamente a los amargos sentimientos precedentemente a la institución otorga

real, ella es sin disputa, la que sufre el divorcio convencional cuando los esposos tienen más de 20 años de casados o cuando la mujer tiene más de 45 de edad.

No quiero dar por terminadas estas especulaciones sin antes haber notado que el Código de 1870, había escueto como motivo de separación conyugal, la enfermedad grave y contagiosa de alguno de los esposos; el no, evocamos la ley de Matrimonio Civil que había inaugurado su procedimiento legal. Así y volviendo nuevamente a la Exposición de motivos sujeta a estudio, su Comisión redactora argumentó muy especialmente, que a despecho del valor reconocido en vista de un transcurso de la causal de divorcio sujeta por padecimientos mentales o enfermedades graves e incurables, se asociaba a la misma por que "... no le pareció justo afectar a un así por la degeneración del conyugal enfermo." Tales palabras, llevadas al criterio legalmente correcto dentro del mismo texto, de que en todo caso, se calificaría bajo el pretexto arbitrario del jugador para facilitar el poderse empadronar las obligaciones de cohabitación, sin tocar los como elementos del matrimonio; ante tal estado de tanto confuso, al momento de la entrada de las disposiciones derivadas del divorcio admitido por dicho Código, en las cuales se prevé precisamente la suspensión de las obligaciones de cohabitación entre los esposos. Como que este pensamiento plantea la si quisiese dudas, precisamente el legislador del Código de 70 se opuso a la admisión como causa de liberación de la enfermedad contagiosa o la locura de uno de los esposos; positivamente, esta intención se basó en la existencia implícita de una alcepción que podía entre las causas invocadas en la ley y la Exposición de motivos correspondientes. En este sentido, si se atiende exclusivamente a la letra de la ley, no cabe duda concretamente que los efectos del divorcio, por causa de enfermedad grave y contagiosa, se limitan en la obligación de suspender la cohabitación; atribuyéndose entonces, el deber de ayuda mutua que entre esposos se deben entre sí. Esta perspectiva de asistencia conyugal, sobre cuyos se funda un elemental sistema de igualdad que toda persona humana debe gozar requiere sin dudas, más todavía cuando la atención previene de un conyugal hacia el otro. Igualmente, tal

de existencia de circunstancias hasta el límite en que el cón -
-go eno y los hijos no corran peligro alguno.

Con todo lo expuesto, conviene haber hurgado en los aspectos -
-de significativos de las causas de divorcio previstas por el Código -
-civil de 1870.

ARTÍCULO 224 DEL CÓDIGO.- Este Código, en su Capítulo V, Título -
-quinto del libro primero, trata todo lo concerniente al divorcio. En -
-tanto, de idéntica manera a como lo hacen las dos legislaciones civil -
-les precedentemente mencionadas, señala que los efectos jurídicos del di -
--vorcio no alteran el vínculo matrimonial. Como de otro modo, se trata -
-de un divorcio parcial, no pleno ni total. De tal manera que el artícu -
-lo 224 del Código de 1870 dispone sin excepción que:

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

Por lo que atañe a las causas legítimas de divorcio que ampara
la disposición que antecede, se hallan contenidas en el numeral siguiente;
de ellas en particular, se verá cómo, algunas se basan particularmente
del sentir de las causas ya estudiadas en las leyes anteriores, y
otras formulan paralelamente adiciones, por lo que ya en el Código de 1870
el número de ellas aumentó a tres.

"Por causas legítimas de divorcio:

I.- El adulterio de uno de los cónyuges.

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

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

IV.- La imitación o la violencia hecha por un cónyuge -- al otro para cometer algún delito, aunque no sea de índole criminal.

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 causa justa -- o aún cuando sea una justa causa, si el marido está bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono sin que el cónyuge que lo sufre solicite el divorcio.

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

VIII.- La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el -- otro.

IX.- La negativa de uno de los cónyuges a suministrar al -- otro alimentos conforme a la ley.

X.- Los vicios incorregibles de juego o embriaguez.

XI.- Una enfermedad crónica o 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 de las capitulaciones matrimoniales.

XIII.- El status de nacionalidad.

Ahora bien, atendiendo a la naturaleza de las causas matrimoniales, es susceptible de ser objeto de la siguiente sucesión:

A) Causales de naturaleza positiva:

a) El adulterio de uno de los cónyuges. Es la conveniencia y el porqué de actuar esta norma de separación dentro de esta materia, es que, al tener la oportunidad de hacerlo en algunas anteriores causas por la que, en caso de espacio, se refiere a síse sobre el particular.

b) La causal tercera que señala como motivo de divorcio la promesa del marido para proporcionar a su mujer, notando los términos y condiciones en ella exigidos, implica necesariamente la comisión de un delito. Pero con anterioridad me he referido a esto, por lo que correlativamente deberá tenerse en cuenta lo ya expuesto. Sólo es necesario decir, que esta causal únicamente es posible de invocación por parte de la mujer.

c) Suerte similar ocurre la causal cuarta, consistente en hechos de que un cónyuge incite o violenta al otro para la comisión de algún delito, pero ya ha sido tratado, siendo así en materia mayor es oportuno para comprender que la misma presenta claramente caracteres delictivos;

d) Sigue la fracción quinta, referente al supuesto de que el marido o la mujer corrompan o toleren la corrupción de sus hijos; supuesto, recordando que tal motivo de separación ha sido ya objeto de atención en otro lugar; así que no puede ser repetido.

e) La fracción VI contempla el abandono del domicilio conyugal como causa de divorcio. En esta parte es pertinente advertir que el

Código de 64 modificó sustancialmente el criterio vigente por el Código de 70 particularmente en los delitos y las penas de este ordenamiento - los valores. Por una parte el Código de 64, al tanto, además del divorcio por abandono injustificado, el divorcio por causas justificadas, pero con distinción a que el código que sometió al abandono con culpa y - bastante para pagar la responsabilidad del abandono voluntario, no intenta - durante el lapso de un año el divorcio fundado en la propia culpa del - ta. Por la otra, el Código de 70 solo concebía el divorcio apoyado en - abandono conyugal prolongado por no menos de dos años; en cambio el Có - digo de 64, volvió ademas aprobarlo cuando el abandono persista por - más de un año. Resulta lógico pensar que la idea que animó al legislador del Código de 64 para modificar el criterio legal, fue probablemente que a pesar de ser justificadas las causas del abandono, colocaba fatal - mente a un cónyuge, (el que originalmente había dado motivo al divor - cio), en una situación vulnerable ante el abandono ante las necesidades - más elementales; y es verosímil pensar, que por asociación de ideas, - estuvo condenado en prescribir un lapso más corto o menos largo, que el - Código de 70. Conociente con el personalista, se inclinó por crear - la causal consentida junto con las que creaban un vínculo con carácter pen - tiva, ya que en general, el abandono conyugal implica el abandono físico - to de las personas que en las más de las veces representa la incidencia en un delito; verbigracia, el caso de abandono de infantes.

f) Por lo que respecta a la Prescripción VII, ésta también debe - calificarse de naturaleza delictiva, pues ella se refiere a las inju - rias y amenazas graves que un cónyuge puede inferir al otro.- Como cau - sa de reparación, ésta debe formar parte de las causas que imparten - la ocasión de un delito, tal como ya ha quedado previsto.

g) Del mismo tenor debe colegirse la Prescripción VIII que prevé - el caso de que un cónyuge cause sin fundamento al otro; de ahí que por - tales razones la incluyamos aquí.

h) De luego de acercarse a la causal prescripta en la norma - legal que he venido analizando aparece con el número II; la cual según -

su opinión, también debe entenderse dentro de las causas de este punitivo. Como es de notarse, este motivo de separación constituye una causa legal; así es así, que no había sido incluida ni en la Ley de Patri- monio Civil ni en el Código Civil de 70. La negativa de uno de los cón- yuges para administrar al otro, tiene relación directa e indirecta con la causal que dice que el abandono del hogar conyugal, así como el abandono, cuando el abandono del hogar conyugal así siempre con- lleva al abandono de obligaciones conyugales, entre otras, la de administrar- alimentos que entre sí deben prestarse los cónyuges que es, por cierto, el caso concreto que regula esta causal. Es así que en dichas instan- cias represente un abandono de persona y, por lo tanto es regida por el Derecho penal.

1) Debe entenderse la fracción III del artículo 227, previni- da como causa de divorcio la infracción a las capitulaciones matrimonia- les; esta disposición, de jure a casaca, significa una infracción del -- Código de 84, pues no se había consignado con especificidad en cuerpo le- gal alguno; al caso, por otro lado, que obediencia a otras disposiciones con otras causas. Entiendo que esta causal de separación debe aplicarse a las de naturaleza punitiva; partiendo de que las infracciones a las -- capitulaciones matrimoniales, frecuentemente tienen su origen en casos -- ejemplos del causal económico aportado por los cónyuges en la celebración del matrimonio; en la negligencia de que cada uno de ellos, sean pro- piamente delincuentes o con el propósito de dilapidar los bienes que forman el acervo patrimonial del matrimonio. Los actos que pudieran generarse por tales circunstancias, son punibles por la responsabilidad que se deriva de la administración de bienes que se haga de los bienes aportados al matrimonio; ya que el cónyuge inocente vería disminuido sus bienes en por- juicio de sí mismo, de la parte y por qué no? del propio cónyuge culpa- ble.

2) Causales de naturaleza económica o punitiva;

a) Dentro de esta tipo de causas, se puede admitir la causal --

de con el número 11 y que se basa consistir en la detección de una enfermedad crónica e incurable, que sea congénita o hereditaria y la cual de
 biera haber sido detectada con anterioridad a la celebración del matrimonio y, además, declarada para el cónyuge sano. En razón de los mismos
 presupuestos que denota, es natural que debe entenderse no fuera de las
 causas de divorcio de estérilidad congénita y prolija; al no tie-
 ne en cuenta que debe observarse en todo caso que la reproducción de la
 especie propicia a su mejoramiento, y si es posible, a su perfección. En
 la otra medida no deben considerarse los ventajas de adoptar las medidas
 estériles, de necesidad prolija, con el objeto de que el cónyuge
 sano y la prole, si es que existe, para que no sean víctimas igualmente
 del grave padecimiento del cónyuge afectado. Supone, esta pensión espe-
 cial otorgada en que tanto el padecimiento estéril e incurable, como la
 enfermedad contra la que se padecen, no se sea anterior a la celebra-
 ción del matrimonio y que cuando el cónyuge no afectado, por la
 que se le impone, que el legislador como caso particular de la
 hecho de que el cónyuge sano, al consentir en casarse con un enfermo, igno-
 rante el estado de salud que sufría el otro contratante, y por-
 tanto, se presume que si el contratante sano hubiera sabido antes de lle-
 var a efecto el matrimonio, que era quien presentaba durante toda la
 vida de ser víctima de un mal incurable e contagioso, sin duda, hubiera
 desistido de contraer nupcias en tales condiciones. Es indudable en-
 tonces, que el legislador al imponer esta medida, intentó poner a salvo
 el cónyuge sano y probablemente engañado, y se pasa a recabar, lo suen-
 ble, de la salud de los hijos nacidos en el caso de haber sido afecta-
 dos por algún mal de origen hereditario.

El nuevo Código Civil de 1884 puso de relieve en su artículo 115, una singular afectación de las relaciones conyugales; cuyo alcance
 se refiere al área del divorcio —considerando ampliamente en una separa-
 ción de cuerpo— pero que, además, la falta de suspensión de las obli-
 gaciones de estabilidad permanente en el mismo matrimonio el res-
 to de las obligaciones conyugales; así:

"La donación, la sucesión declarada testadora o cualquiera otra calificación semejante de uno de los cónyuges, no autoriza el divorcio, salvo el caso de la fracción III. del art. 227, pero sí, por sí sola, con conocimiento de causa, y sólo a instancia de uno de los cónyuges, puede suspender el vínculo matrimonial en cualquiera de dichos casos la obligación de cohabitación, quedando sin embargo subsistentes las demás obligaciones para con el cónyuge donatario."

La suspensión de esta obligación, significa que procede la suspensión en la obligación de cohabitación a contrario sensu de la fracción III del artículo 227 cuando después de celebrado el matrimonio, uno de los cónyuges sufre una enfermedad mental, estéril o de gravedad semejante y que, por ende, se encuentra en el estado de insubordinación las cosas, se sigue necesariamente que este supuesto legal es propio del artículo 221 del Código de 73 ya comentado, prescindiendo de los demás supuestos de ley que proceden la suspensión de cohabitación pero sin detrimento del vínculo matrimonial y de las demás obligaciones inherentes a él. De esta referencia se infiere necesariamente que la fracción III del artículo 227 del Código que se comenta, confiere una sanción reformativa como causa de divorcio y que no está prevista por la Ley de Matrimonio Civil de 1889. Para terminar, debe haberse advertido que el artículo 225 transitorio, ordena que sólo en lugar a la sus. susión del deber de cohabitación, a instancia de uno de los cónyuges.

U) Causales de nulidad de procreación social.

a) Dentro de esta género de causas debe incluirse el motivo de copulación que consiste en que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de su celebración. Esta causal puede desaparecer en tres situaciones; que la mujer dé a luz durante el matrimonio; que sea el embarazo correspondiente a un hijo concebido antes de la celebración del matrimonio; y, que ese hijo sea declarado ilegítimo.

Indudablemente la tendencia que muestra esta causal es de carácter social en vista de que la ley no mira con buenos ojos las relaciones carnales al margen del matrimonio, las cuales equivalen por tanto la debida institución dándole la espalda; además, esto no comporta una inapreciable represalia de parte de la ley, por el hecho de que pudiera entenderse que las relaciones físicas fuera de matrimonio constituyeran un supuesto semejante a éste. No, lo que la ley a no entender siquiera, es un sólo caso, sino algo mucho más delicado y a lo cual nadie puede atribuirse a ninguna parte un inobjetable carácter; esto es, que los hijos se conciben en un matrimonio para que nazcan bajo sujeción. Lo contrario, los hijos concebidos fuera de matrimonio, corren muy probablemente el inevitable riesgo de llegar a la vida desprovistos de toda garantía para sus intereses e importantes necesidades; se venen a la vida sin una madre no tienen entre sí el deber legal de prestarse las obligaciones que dimanan del matrimonio y los cuales tienen su explicación precisamente en razón de los hijos que simbolizan uno de los lazos del matrimonio.

En la especie, no obstante que el varón concebido nace ya dentro del regazo del matrimonio, representa casi a manera, testarudos focos de problemas y conflictos originados que pueden de hecho dar al traste con el matrimonio. Por ello la ley decidió, no sin ausencia de razón, admitir la superación de los obstáculos cuando sobrevenga un hijo concebido antes de la celebración del matrimonio, situación que pone en entredicho la certeza de la paternidad atribuida a ese hijo; pero con una sola condición, que de paso faculte al esposo, para que al esto de estos acontecimientos, otorgue su paternidad a ese hijo que se de él, pero que por razones dignas de encomio, las mujeres y hombres mantengan el matrimonio y la vida en común, y lo que es más, sea el y postero a sus var hijo de otro y concebido con una mujer que hoy es un esposo. En caso contrario el esposo después de lograr que el hijo de su mujer sea declarado ilegítimo, será en posibilidades de pedir y obtener el divorcio. Esta causal originada en la vida jurídica de nuestros días, las causas de divorcio pues ella no fue introducida ni en el Código de 79 ni mucho menos en la ley de Matrimonio Civil.

b) Causal típica de prevención social, de sujeción la línea -

ción a que contempla la procedencia del divorcio por causa del vicio incorregible de uno de los cónyuges de rango o de estratagemas. Los datos que influyen las anteriores violaciones no son desconocidos por nadie; sus violaciones afectan no sólo una garza solamente en el cónyuge culpable, -- también se advierten en el matrimonio desquiciándolo en todas sus actividades; llegan aún con un puntal, hasta perturbar las interacciones sociales, lo que por consecuencia no es poco cuando que lleguen a constituir lesiones y calamidades sociales, entre todo de ciertos sectores sociales -- que se distinguen por la abundancia o su escasez una absoluta de actividades sociales. La ley no ignorando de todo esto, no tuvo que haber contribuido de alguna manera a deslevar en lo posible los castigos afectos de los vicios incorregibles del rango o la estratagemas; de tal modo -- que el consorte víctima sea una persona sujeta de tales vicios, puede -- obtener el divorcio. Esto es de notarse, esta causa de separación constituye una novedad legal pues nada rememora que ninguno de los cuerpos legales consultados lo había previsto.

e) Para comenzar con el Código Civil de 1884, nos queda por explicar el supuesto establecido en la Fracción III que comprende el divorcio por mutuo consentimiento, considerada aquí como una nueva tendencia a solventar los conflictos conyugales con fines de tipo social. Esta -- causal de divorcio había sido ya reconocida en el Código anterior, sólo -- que lo hacía con auxilio de una cierta restricción que consideramos muy -- debida en su oportunidad, cuya medida aparece anulada por el Código de -- 1914, dando por consecuencia pues causa al abuso y desprecintaje del activo -- de divorcio basado en el mutuo consentimiento. Por tanto a los efectos, recordo -- por las palabras expuestas cuando se analizara el Código de 70.

LEY DE REFORMA DEL DERECHO FAMILIAR.- Esta ley viene a cristalizar un nuevo orden de ideas jurídicas-políticas, que oscilaron a la vida pública del país, después de una agitada, prolongada y sangrienta etapa histórica. En esta ley se ve el acto, de súbito, coincidente a los factores -- descritos anteriormente, se renueva el criterio de las modificaciones civiles anteriores, sostenidas durante muchas décadas, nacidas así una nueva concepción filosófica basada en ideas libertarias a instancia de la revolución de 1910. Los efectos de este movimiento arado, dejaron sentir sobre sanera, en los aspectos más importantes de nuestra existencia jurídica; y aún, sobre lo concerniente a las personas, el título y tema de la ley que se comenta, es prueba irrefutable de estas palabras.- El capítulo correspondiente al divorcio no podía ser la excepción a una transformación, pues en este punto no produjo un giro de 180 grados al reemplazar el divorcio parcial sin escrupulo del vínculo matrimonial, por el divorcio pleno y total que disuelve en toda su extensión el matrimonio; además, con la vigencia de estas normas, se devuelve a la palabra divorcio, su justa y castiza significación; aboliendo de paso la incorrecta connotación que las colecciones canónicas pusieron en uso, y que las civiles conservaron como barrunto de aquellas. Efectivamente, el artículo 75 de la ley de Reformas Familiares reza:

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

Esta sustancial modificación en la disolución o ruptura del vínculo matrimonial, inaugura en la América Latina este inusitado concepto - de liquidar el matrimonio, sin necesidad natural de la muerte de uno de los conyuges; ya el legislador desde la exposición de motivos de la propia ley, recuerda que el matrimonio fué fincado siempre bajo las bases del derecho romano, en cuyas normas se colocaba a la mujer bajo la absoluta potestad del marido y que, posteriormente al derecho canónico, lejos de disminuir la absoluta preponderancia del marido sobre la mujer, la hizo más franca. Este pensamiento del legislador no es del todo exacto, baste simplemente recordar, como ya ha sido apuntado, que el cristianismo --

reguló precisamente por la igualdad de los esposos y la reivindicación -- de la mujer que, bajo la égida del derecho romano no en pocas condiciones -- llegó a adscribir el trato de una cosa. Mu tarde el mismo legislador agregó, que siendo actualmente el matrimonio un contrato y "...siendo sus -- objetos esenciales la perpetuación de la especie y la ayuda mutua, no es de ninguna manera lícito; cuando una indisolubilidad que, en muchos casos, puede ser contraria a los fines de las nupcias, ni mucho menos una autoridad absoluta de uno solo de los cónyuges, con perjuicio de los derechos del otro, cuando en realidad lo que se necesita es una cooperación libre y espontánea de ambos, ya que los dos contribuyen en esfuerzos insustituibles a los fines del matrimonio...". Las palabras hechas aquí vertidas, sugieren por necesidad la siguiente interpelación: ¿la contraria -- a los fines del matrimonio la indisolubilidad del mismo ?

Al parecer el legislador en su anhelo de justificar la disolución del vínculo conyugal, fué con sus palabras más allá del objetivo que se había fijado. Pues en efecto, si bien estoy de acuerdo con el legislador en considerar que los fines del matrimonio son la perpetuación de la especie y la ayuda mutua, como también lo estoy en cuanto a más que se necesita la cooperación de ambos cónyuges, ya que "contribuyen en esfuerzos insustituibles del matrimonio"; en lo que no estoy de acuerdo, es que -- éste sostenga que los fines esenciales de perpetuación de la especie y -- la ayuda mutua, puedan darse coexistiendo con la disolución del matrimonio, pues aquellas se ven atacadas de raíz con la implantación de dicha disolución, si tomamos en consideración que la perpetuación de la especie mediante la cohabitación de los cónyuges dentro del matrimonio y el cual es la fuerza legal y moral de integrar la familia. La ayuda mutua -- también necesariamente se produce cuando ambos cónyuges se encuentran -- reunidos en matrimonio y no en otra forma, por ello considero que el legislador en su exposición de motivos, es definitivamente incongruente al expresar que la " indisolubilidad que, en muchos casos, puede ser contraria a los fines de las nupcias".

Además el hecho de que el propio legislador exprese que la colaboración de los cónyuges, es en "esfuerzos insustituibles a los fines del matrimonio", supone que siendo ellos insustituibles, la colaboración --

sería imposible, si no se efectúa en la dualidad de los cónyuges; o dicho de otra manera, ésta no puede existir cuando una persona por sí sola lo desea, no está asociada de otra con quien llevar a efecto los fines del matrimonio, caso que ocurre cuando se ha disuelto el matrimonio.

Así mismo el legislador anota que esa colaboración o cooperación sea " libre y espontánea "; no se puede negar en forma alguna, la virtud de dicha ayuda, pero debemos recordar también que ese tipo de asistencia puede darse en el concubinato, lo cual parece significar que para el legislador, este tipo de uniones libres pudieran llegar a equipararse al matrimonio, y más aún, pudiera darse la hipótesis de que esa ayuda libre y espontánea, no afectara en algún tipo de unión ilegítima, como en los casos de bigamia, adulterio, etc., en estos casos resultarían todavía — más graves las consecuencias. Por lo que debe concluirse que esa cooperación libre y espontánea en los fines del matrimonio, ha de darse precisamente, solo dentro de éste y una ha de lograrse mediante la indisolubilidad.

Ahora bien, es tiempo de referirse a todas las causales en particular que preceptúa la ley de Relaciones Familiares en su artículo 76:

"Son causas de divorcio:

- I.- El adulterio de uno de los cónyuges;
- II.- El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo;
- III.- La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para procrear a la mujer no sólo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por la intimidación o la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de naturaleza carnal; por el comiso de cualquiera de ellos para cometer a los hijos o la niñez

tolerancia en su concepción, o por algún otro hecho in-
teral tan grave como los anteriores;

IV.- por cualquiera de los obstáculos incapaces de llenar -
los fines del matrimonio, a sufrir sífilis, tuberculo-
sis, enajenación mental incurable, o cualquiera otra en-
fermedad crónica incurable, que sea, aguda, contagiosa
o hereditaria;

V.- abandono injustificado del domicilio conyugal por -
cualquiera de los consortes, durante seis meses consec-
tivos;

VI.- la ausencia del marido por más de un año, con aban-
dono de las obligaciones inherentes al matrimonio;

VII.- la sevicia, las amenazas o injurias graves o los-
malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre
que éstos y aquéllas sean de tal naturaleza que hagan -
imposible la vida en común;

VIII.- la acusación calumniosa hecha por un cónyuge con-
tra 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 destie-
rro mayor de dos años;

X.- el vicio incorregible de la extrínqueza;

XI.- cometer un cónyuge contra la persona o los bienes-
del otro, un acto que sería punible en cualquiera otra-
circunstancia o tratamiento de persona distinta de dicho
consorte, siempre que tal acto tenga penalado en la ley
una pena que no baje de un año de prisión, y

XII.- el mutuo consentimiento."

Atento al método que se venia empleando para clasificar las cau-
sales de divorcio de acuerdo con su naturaleza, hará lo propio con la --
ley que acabamos de copiar.

A) Causales de naturaleza punitiva:

a) La nueva cuenta encontrada en el supuesto de adulterio de uno de los cónyuges como causa de divorcio; para la comprensión de esta hipótesis legal, se recurre a la exposición en relación con las conflagraciones anteriores; insistiendo en el hecho de que el adulterio de la mujer en cualquier circunstancia siempre es causa de divorcio; puesto que el cometido por el hombre, solo será considerado como tal cuando concurren las circunstancias que describe el artículo 77 de la propia ley. Aplican de aquí lo que se dijo en torno al Código de 1870 en todo lo conducente. No obstante que ya se prohibió al iniciar el estudio de la ley de Relaciones Familiares, que el divorcio se conceda ya con declaración plena y total del vínculo matrimonial, hay que añadir que el artículo 102 de la misma ley dispone que si bien al quedar divorciados los cónyuges quedan en aptitud de contraer nuevas nupcias, pero solo cuando el divorcio haya sido declarado por causa de adulterio, el cónyuge que haya dado motivo a él no podrá contraer nuevo matrimonio si no han transcurrido por lo menos dos años después de pronunciada la sentencia de divorcio. Como se aprecia, el legislador además de pensar al cónyuge culpable con la ruptura del vínculo matrimonial, simultáneamente le aplica una restricción temporal a su libertad de modificar su estado civil.

b) La causal tercera, que se hace consistir en la prostitución de la mujer por parte del marido ya sea cuando éste lo haga directamente o cuando el mismo reciba alguna atribución por ello. Naturalmente esta parte de la norma constituye un hecho declarado punible por el Derecho penal. Además, la misma norma engloba dentro de sí la posibilidad de que alguno de los cónyuges incite, o por medio de la violencia, obligue al otro para la comisión de actos delictivos; y asimismo, por el contacto de cualquiera de ellos para corromper a los hijos. Actos extremos, no hace falta decirlo. caen dentro del campo de Derecho penal y por ende son sancionables. Por otro lado, esta causa de divorcio ya había sido prescrita al menos, en ciertos aspectos por otras disposiciones semejantes; así, - por ejemplo: la ley de Matrimonio Civil, contiene la incitación a la violación, y en los artículos 70 y 81, aparecen en diversas fracciones los supuestos que consigna la ley de Relaciones Familiares en la mencionada fracción III. De todo ello se desprende que el legislador estaba conferido en aglutinar todas y cada una de esas disposiciones normativas en una -

sola fracción del artículo 76.

El dígase en el orden de acuerdo con su naturaleza, la causal quinta que previene que el abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes durante seis meses consecutivos. Acordado este motivo de divorcio ya tuvo oportunidad de emitir su opinión, sin embargo, deben hacerse notar las siguientes causas, esta norma aparece por vez primera en el Código Civil de 1870, ya bien como causa de separación, previniéndose en ella un abandono sin causa justificada por más de seis meses; posteriormente el Código Civil de 1884, al referirse a esta causal comprendió paralelamente el abandono del domicilio conyugal, sin causa justa e con ella, siempre que aquel se prolongue por más de un año en la presente ley, se determina que el divorcio solamente procede por abandono injustificado desde luego del domicilio conyugal, como por no menos de seis meses consecutivos. Como se advierte, el criterio del legislador común se manifiesta en este respecto un tanto caprichoso, puesto que en unas y otras disposiciones se acuerda en el primer y tercer caso a estatuir únicamente el abandono injustificado; y en el segundo incorpora al abandono sin justa causa, el abandono con causa justa; en éste último caso el legislador complementó el abandono del domicilio conyugal, exigiendo que aún cuando este obedeciere a motivos suficientes para pedir el divorcio, el consorte abandonado podrá pedirlo si el otro, después de un año, no lo intenta; lo cual significa que por el simple transcurso de cierto tiempo el derecho del conyuge que se separó había caducado y, lo que es más, había dado ya los elementos necesarios para el ejercicio de la causal de abandono. De lo expuesto se deduce que en lo que no ha sido caprichoso el legislador común, pues lo hace desde el Código Civil de 1870, es en admitir el abandono del domicilio conyugal como causa de divorcio sin causa justificada. Por otra parte, es de notarse que la ley ha venido disminuyendo paulatinamente la proporción del plazo o término en el cual el conyuge expuesto al abandono, podía fundarse para obtener el divorcio. Inconscientemente esta tendencia responde a que la subsistencia de la familia se hace cada vez más difícil, en la medida del lapso del abandono para ser exigible en juicio como causa de divorcio.

d) La fracción sexta que entraba en la ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones derivadas del patrimonio no había sido prevista en otras condiciones de vigencia anteriores, en los casos terminos. Este motivo de divorcio, aunque presta gran semejanza con la que le precede, ofrece particulares condiciones; pues no puede ser violada sino por el esposo, y, por ende solo la conyuge puede hacerla valer. Conlleva a su turno, vicios de ser una causal que engendra consecuencia de carácter delictivo proveniente del abandono en que se vea sometidas la conyuge y la prole por la ausencia del marido, la cual repercute primordialmente en la descrición de prestar la obligación de alimentos; ya el Código de 1884, previene la negativa de alguno de los conyuges a suministrar alimentos, constituyéndose así una causa de divorcio; contrariamente a lo dispuesto por la norma de la fracción sexta, que se refiere en exclusiva a la ausencia del marido por más de un año con abandono de dichas obligaciones. Evidentemente este giro obedece a que, en nuestro medio al menos, el marido es quien por lo general tiene a su cargo el deber de proporcionar los alimentos en razón de que en el hogar mexicano actua del la división del trabajo. La infracción de este precepto, perjudica grandemente a la esposa y a los hijos y es ella, la que por omisión, produce el acto punible cuya consideración, nos induce a encuadrar esta norma dentro de las causales de naturaleza delictiva.

e) Por lo que hace a la fracción séptima, fundada en las sevicias amenazas, injurias graves, etc., es de aplicarse el comentario descrito con antelación por medio del cual se le atribuyó financia punible; de ahí que sería fastidioso amen de inutil repetir los mismos conceptos; en la inteligencia que desde la ley de Matrimonio Civil de 1859 hasta el presente Código, han sido repetidas ocasiones de divorcio.

f) La fracción octava, que entraba en la acusación calumniosa de un conyuge contra el otro por delito que amerita pena corporal no superior de dos años, es una causal definitivamente de naturaleza punible; este sentir se sigue de su propio enunciado ya que comprendo la acusación calumniosa, y estos hechos han sido tipificados como delitos por la ley de la materia. Ademas esta causal, aun cuando no había sido con-

cedida por los legisladores anteriores en los mismos términos, si se prevé un motivo de divorcio que lo es en sí mismo; baste al efecto recordar, que la primera ley que estatuyó o sea la ley de Patrimonio Civil, se admitió como tal la acusación de adulterio no probada en juicio; dicha acusación desde luego sin fundamento, implica la comisión de una felonía. Los legisladores de 78 y 84 contemplaron asimismo, como un motivo de separación, la acusación falsa de un cónyuge contra el otro que, por falsa entraña o felonía; por tanto sólo estimo que la ley de Relaciones Familiares no alteró en sustancia la regla que legalmente se había venido sosteniendo.

g) Corresponde ahora referirse a la causal prevista en la fracción novena y en la cual se provee al caso de que un cónyuge cometa un delito por el cual tenga que sufrir prisión o destierro. Esta causal, si bien es cierto que tiene cierto tinte de naturaleza social, porque procura aliviar la situación económica, familiar y social del cónyuge inocente, también lo es que dicha causa se origina por la comisión de un delito por el cónyuge culpable, por tanto, la he colocado con las demás causas de naturaleza punitiva sin que ello quiera decir que pueda ser excluyente de la tabla de las causas de contenido social. Por lo demás, este motivo de divorcio constituye ciertamente una innovación, ya que el legislador común no había creído pertinente introducirlo.

h) Se falta sólo señalar dentro de las causas punitivas la prevista en la fracción décima primera y la cual se refiere al caso en que un cónyuge cometa contra el otro, ya sea en su persona o en sus bienes, algún acto que sería punible en cualquier otra circunstancia e si se tratara de que lo cometiera alguna otra persona distinta al cónyuge, que merezca sanción corporal que no exija de un año de prisión. Este caso desde luego contiene rasgos de carácter punitivo, razón por la cual lo incluyo en esta parte. Este supuesto legal no encierra precisamente una novedad, si se toma en cuenta que ya el Código de 84 se refería a la posibilidad de violaciones a las capitulaciones matrimoniales; infracciones que podrían resultar, como antes se indicó el hecho de que un cónyuge cometiera abuso con los bienes aportados por el otro en ocasión del patri-

sonio para su administración. Y, en la especie, pueden actualizarse actos delictivos a pretexto por ejemplo, de la propia administración de los bienes, sin que esto quiera decir que sean los únicos casos posibles sino solamente que los he traído a cuento a guisa de ejemplo.

b) Causales de contenido eugenésico o profiláctico:

a) En cuanto a esta clasificación, la primera de ellas es la prevista por la fracción cuarta, y que se funda en el supuesto de que cualquiera de los cónyuges sea incapaz para alcanzar los fines del matrimonio, ya sea porque padezca alguna de las enfermedades determinadas por la ley, enfermedad mental sin remedio, o cualquier otra, orgánica e incurable y que sea además, contagiosa o hereditaria. En relación con este género de causales ya con anterioridad se ha hecho referencia a él, particularmente cuando se avoqué al Código Civil de 1870. Este, aunque no lo conceptuó como causa de divorcio, sí sentó el principio de que en forma sumaria y temporal, el juzgador podría suspender la obligación de cohabitación de parte del cónyuge sano; a diferencia del Código de 1884, según se recordará en donde se habla de la enfermedad contagiosa e incurable, contagiosa o hereditaria anterior a la celebración del matrimonio y sin conocimiento del cónyuge sano. En este orden de ideas, la Ley de Relaciones Familiares, más en su Exposición de Motivos lo siguiente: "...conviene también incapacitar legalmente a los incapacitados ya por naturaleza para las funciones matrimoniales, es decir, a los que padecan de impotencia física incurable, a los enfermos de sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad orgánica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria, así como a los serenos habituales, pues todos los que se encuentran en los casos mencionados dejan a sus descendientes herencias patológicas que los hacen débiles e incapaces de un trabajo eficiente tanto en el orden físico como en el intelectual y transmiten a su vez a las generaciones posteriores su misma debilidad, redundando todo ello en perjuicio de la patria, cuyo vigor depende de la fuerza de sus hijos y en perjuicio también de la misma especie que, para perfeccionarse necesita que a la selección natural se añada una cuerda y prudente selección artificial encaminada a orientar y atenuar los rigores de aquella; " hasta aquí las palabras del legislador que permiten abreviar la --

absoluta convicción que tuvo en cuenta para reconocersele sus meritos en genésicos y profilácticos.

b) La relación con el segundo supuesto, que debe situarse al lado de las causales de naturaleza supuesta o profiláctica, se localizará en la fracción octava, donde luego la cual da cuenta del vicio incorregible de la embriaguez como causa de divorcio; resultando de esta suerte una novedad que tocante a los anteriores supuestos establecidos, pues la misma no había sido considerada, como corresponde al redactor de esta ley el haberla consignado. Los comentarios que sin abjurar del estado propuesto pudieran tenerse en su rededor aunque han quedado atrás al transcribir los conceptos establecidos por el legislador en el inciso anterior.

C) Causales de contenido social:

a) El planteamiento que nos ofrece la fracción segunda de la ley de Relaciones Familiares, y que se refiere al caso de que la mujer de un hijo durante el matrimonio concebido antes de celebrarse éste y declarado además ilegítimo, ha sido ya tratado cuando se parafraseaba el Código de 1884, por lo que no recorre a lo expuesto con anterioridad por resultar inútil repetir las mismas argumentaciones.

b) Por último, dentro de este género de causales con finalidades sociales resta tasar el supuesto prevenido por la fracción octava segunda y que no hace consistir en el divorcio por mutuo consentimiento, sino que tuvo cabida desde que tuvo el turno al Código Civil de 1870, en cuya reglamentación se apreció con ciertas limitaciones, y en la ley a estudio, con mayor liberalidad al igual que como lo hace el Código Civil de 1884, solo que notiam una sustancial diferencia entre ésta y la ley de Relaciones Familiares que prescribe el divorcio pleno y total con rompimiento del vínculo matrimonial. huelga añadir que este tipo de divorcio debe ser solicitado por ambos cónyuges.

Hasta ahora se ha concretado a visurar las causales que son de

la ley sometida a estudio comprendidos en su artículo 75; sin embargo -- debe aclararse que la misma legislación en su artículo 79, suena una -- posibilidad mas de divorcio que consiste en el hecho de que un conyuge -- habiendo solicitado el divorcio o la nulidad del matrimonio y no habien-- do probado o justificado la acción intentada; el demandado tiene a su -- vez el derecho de pedir el divorcio, con tal que sea despues de tres me-- ses de notificada la sentencia respectiva. Esta causal ya habia sido re-- conocida y admitida en anteriores legislaciones, pues ya la Ley de Patri-- monio Civil la contempla, como ha quedado suerato, basada en la possibili-- dad de una acusación de adulterio no probada; y los Codigos que le sucedieron admitieron la acusación falsa de un conyuge al otro; por lo que es-- te motivo de divorcio en la Ley de Relaciones Familiares, viene a ser -- mas bien un trasunto de las codificaciones que lo antecedieron y, como -- es allas, la misma debe ser incluida dentro de las calificadas en este -- trabajo de punitivas; considerando que lo sonen que puede constituir una -- falsa declaración, es ciertamente una calumnia; de ahí que deba ubicarse -- junto a las causas de contenido delictivo.

CODIGO CIVIL DE 1928. -- Este ordenamiento legal que actualmente -- nos rige observó poco mas o menos las mismas causas de divorcio que re-- glementó la Ley de Relaciones Familiares; y digo poco mas o menos, por-- que aunque el presente Código no incrementó las causas de divorcio, sí -- desgloró estas en abono de prevención, en un mayor número de fracciones -- legales al paso que adicionaba una de ellas, pero sin desfigurar su finq -- nencia; por lo demás asumió una conducta semejante. Al brientado ello po-- drá acreditarse con mas detalle en las siguientes paginas y una vez que -- se proceda a hacer una breve relación de las causas conservadas por -- este Código.

No carece de utilidad recordar que el Código Civil en vigor, -- plasma en su artículo 266 que:

"El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja-- a los conyuges en aptitud de contraer otro".

Como es evidente, éste ordenamiento respeta sin reservas el orie

terio inaugurado en la Ley de Relaciones Familiares, pues es la que la norma transcrita en una reproducción exacta de la entrada en el número 75 que acotó la ley de reforma; haciéndose así por tanto -- aquella al iniciarse en el divorcio propiamente dicho, es decir, en el acto jurídico pleno y total por medio del cual el matrimonio queda roto en su vínculo.

Ahora bien, la ordenación legal sujeta a estudio señala como motivos de disolución del matrimonio:

"Son causas de divorcio:

I.- Adulterio debidamente probado de uno de los conyuges.

II.- El hecho de que la mujer de a luz, durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse ese 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 prueba que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer;

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

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

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

VII.- Padecer una jaqueca mental incurable;

VIII.- La separación de la casa conyugal por uno de los cónyuges sin causa justificada;

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

separó notalbe la demanda de divorcio;

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

XI.- la injuria, las acusaciones o las injurias graves de un conyuge para el otro;

XII.- la negativa de los conyuges de darlo alimentos, - de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 164, siempre que no puedan hacer efectivos los derechos que les conceden los artículos 165, 166;

XIII.- la acusación calumniosa hecha por un conyuge contra el otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;

XIV.- haber cometido alguno de los conyuges 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 indolente y persistente de drogas empuerantes cuando amenazan causar la ruina de la familia, o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;

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

XVII.- el mutuo consentimiento.

sin renegar del mesado propuesto al estudiar las anteriores con-
diciones le da proceder a aplicarle en cuanto al contenido de las cau-
sales recién copiadas.

a) Causales de naturaleza punible:

a) El adulterio probado de uno de los conyuges. Por cuanto hace-
a esta causal no queda sino por interpretar la apotocida medida de con-

derar que el adulterio, tanto del hombre como de la mujer, es juzgado en igualdad de condiciones aplicándose el mismo rasero; puesto que al fin el Código se decide a abolir afortunadamente, el innoble y artificial criterio de calificar el adulterio de la mujer con mayor gravedad; ya que se repudia la injusta distinción que se había venido observando - en los códigos anteriores, en cuyas normas se había dispuesto: " el adulterio de la mujer, es siempre causa de divorcio"; contrariamente al Código en vigor que, superando una etapa histórico-jurídica más, no tiene inconveniente en suscribir la racional idea de que el adulterio de cualquiera de los cónyuges, es causa de divorcio. Y así es en efecto; la Comisión redactora del Código en su exposición de motivos nos plantea en ese tenor: "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 dispuso que tuviera en el matrimonio autoridad y consideraciones legales iguales al marido... se hizo desaparecer la incapacidad legal para ... la mujer ... (y concluye - en este punto la Comisión, con una expresión no muy feliz) la equiparación legal del hombre y la mujer se hacía necesaria, en vista de la fuerza arrasadora que ha adquirido el movimiento feminista." No creo exagerar, si opino que en estas mismas palabras del legislador, se dejó traslucir si por el subconsciente al confesar una tímida pudor, que las motivaciones que lo indujeron a igualar los derechos de la mujer con el hombre, no fueron otras que la pujanza del movimiento feminista. Lamentable es, este quiere decir que el redactor del Código obró más que por la justicia y la igualdad legal, principios que toda norma jurídica debetener en todo momento presentes, se vio impulsado a ceder más bien, en razón de la presión que la propia mujer ejerció en favor de su esfera jurídica.

b) La hipótesis que abraza la Encuesta tercera del precepto legal invocado, y que radica en la propuesta hecha directamente por el marido para prostituir a su mujer o cuando exista evidencia de que aquél recibió cualquier remuneración para permitir que ésta tenga relaciones carnales con otro; constituye, que nada obsta, una causa de divorcio que-

encontrar un precepto contenido con finalidades punitivas. En relación con la misma, sétese que ya había sido tratada en cierto respecto en la ley de matrimonio Civil, no obstante que involucró, en la misma causal de divorcio, otros supuestos más en una sola fracción; posteriormente en los códigos de 1870 y de 1884, se aprobó un sistema contrario en una exposición en relación con el supuesto legal que se ocupa.

b) Otra causal que con efecto del artículo del Decreto penal por la naturaleza que encierra el supuesto legal, es el que brinda la fracción cuarta y que se refiere al caso en que un conyuge insiste al otro para la comisión de un delito. Como se observa de su simple lectura, implica, al menos, la comisión de un delito en grado de tentativa. Como causal de divorcio, hagamos memoria, ya había sido prevista en todas las legislaciones civiles mencionadas, incluso la ley de relaciones Familiares, la cual estableció una actitud similar a la que observaba la ley de matrimonio Civil mencionada en el inciso anterior.

c) Tocante al supuesto previsto en la fracción 5 y que se funda en actos inmorales cometidos por alguno de los conyuges para corresponder a los hijos, entraña igualmente una causal de naturaleza delictiva; de ahí que ya haya sido estudiada en ocasión del análisis anterior a los códigos de 1870 y de 1884 sin entrar a la ley de relaciones Familiares, de la cual debe pensarse de relieve que incluye, tanto los supuestos mencionados en los incisos h y g, como el apuntado en el presente en una sola norma; en esta recepción, los códigos civiles citados con el título más de parados tratan por separado cada uno de los causales que comprenden este comentario, logrando de ese modo una técnica preciosa. El código que nos rige hizo lo propio.

e) También la separación de la vida conyugal por uno de sus socios sin justificación, a que se refiere la fracción octava del precepto legal a estudio, representa una causal de naturaleza punitiva por las razones que en esta materia han sido vertidas, debiendo clasificarse, además, que este motivo de divorcio fué introducido a partir del código Civil de 1870 hasta el presente, con la clara diferenciación entre ellos, de -

haber sido resuelto pacíficamente el término de la separación o abandono, necesario para invocar la causal, desde los años hasta llegar al decenio sucesivo. Nótese que aquí el legislador sustituye el uso de la palabra abandono por el de la palabra separación, pero de cuyo cambio, entiendo, no repercute en la esencia de este motivo de divorcio.

f) Otra causal de naturaleza positiva, en la prevista en la fracción décima primera y cuyo motivo de divorcio radica en la desidia, injurias o las injurias graves inferidas por un cónyuge contra el otro, a ellas, ya se se referían una antelación en cada uno de los divorcios y denunciations legales a que se venía haciendo referencia, por lo que resultando inútil expresar análogos conceptos se punto a lo expresado.

g) Del mismo modo la fracción décima segunda se refiere con los actos de contumacia punible; tal hipótesis prevé la causal interpretada en la negativa de los cónyuges de dar sus alimentos y a cuyo comentario adhiere, que tal el Código Civil de 1889 el primero en establecer una obligación; sin embargo, conviene que también la ley de Relaciones Familiares se refirió a la misma, cuando estableció el abandono de uno de los cónyuges por más de un año de abandono de las obligaciones derivadas del matrimonio; pues no debemos olvidar que entre dichas obligaciones precisamente se encuentra la de dar alimentos.

h) Tratado ahora del supuesto a que se refiere la fracción décima tercera, la cual entraña en la suposición castrense hecha por un cónyuge en contra del otro por delito que merezca pena por no menos de dos años de prisión; de igual manera, a este motivo de divorcio le atribuye caracteres punibles. En esta perspectiva normativa, ya los ordenamientos de vida anterior al presente Código, habían establecido virtualmente esta causal de divorcio, sólo que se encaminaron esencialmente a prescribir la posibilidad de una conciliación tal vez, pero que, en resúmen cuentas, viene a entrar en el supuesto más de antes expresado.

i) La disposición contenida en la fracción décima cuarta y que toma cuerpo del caso es que un cónyuge perpetre un delito que no sea por

lítico pero al infractor, y por el cual se haga acreedor a una pena corporal mayor a don Juan de prisión, como causa de divorcio, no lo había negado toda trascendencia por lo que ningún código ni ley autoproducta lo había dictado, significando por consiguiente su inclusión con las demás causas acausales, una disposición normativa sin antecedentes; la misma, desde el punto de vista de su finalidad, representa un caso colectivo, para ello basta advertir que el propio enunciado nos da la pauta con los de costumbre, por lo que supongo no habrá objeción en ubicarla en este lugar ya que atañe a causas acausales que las leyes no han establecido, tanto el Código objeto de estudio, como las demás legislaciones examinadas. No resta por lo demás, sino agregar que esta norma exceptúa, para su procedencia, la comisión de un delito político; fundado seguramente por una parte, a que nunca se ha representado hechos o conductas que las leyes penales sancionan por contener elementos imputables; y por la otra, a pensar de que se castiga todo ataque a la moral, a los derechos del tercero, la provocación de algún delito o de perturbar el orden público, en última instancia importa garantizar, y nuestra Constitución Política así lo hace, la manifestación de las ideas que no podrán ser objeto de ninguna intervención judicial o administrativa.

1) Investigando con el análisis de las normas que deben compararse con las causas de contubernio punible, se da a conocer el caso previsto en la fracción décima quinta, la cual describe el supuesto en que uno de los cónyuges tenga hábitos de juego o de embriaguez o si uno incurre persistentemente de ser por embriaguez y que, por ende, ponga en peligro el sano desarrollo de la familia o constituya un feroz obstáculo de desavenencias conjugales; hechos que con toda frecuencia tienen connotación perjudicial para la prole, y las más de las veces, conllevan a una situación económica precaria y deficiente para el sostenimiento de la familia. Esta norma, ya comentada, apareció por primera vez en el Código Civil de 1884, conservándose también en la ley de Relaciones Familiares, aun en el Código actual, se aprecia una diferencia en relación con aquellas legislaciones, las que se centran al límite de la embriaguez o del juego, en un

caso al Código de 28 abado a la transición, el uno ineludible y perentorio de los que se agregan. Con este agregado aún todavía, no es obvio, si se lo agrega como un canal de las delictivas, atento a que la simple venta de tales artículos ilícitos, desprovista de los permisos indispensables, constituye un delito del mismo modo que el consumo ilícito que se haga de los mismos. Con algunas excepciones, como se ve en el artículo del juego de cuya prestación se derivan ganancias efectivas, por lo que algunas son sólo perentorias sólo bajo una reglamentación, y otras son sólo perentorias delictivamente por las leyes.

a) De este rango, tan sólo queda tratar el caso previsto por la transición sobre la quinta del ordenamiento civil actual que refiere la obligación de actuar de parte de un cónyuge contra la persona del otro o contra los bienes de este, que sería también el deber conyugal por un tiempo y para los cuales se haga estableciendo una pena mayor a la que se prescribe. Este canal de divorcio, ya está referido al referirse a la ley de Relaciones Familiares, por lo que resultaría inútil, para las disposiciones de este trabajo, cualquier artículo que pudiera haberse.

2) Casos de Contorno sugeridos o profilácticos

a) Aquellos de este género se encuentran lo es en cada la transición sexta, concretamente en el procedimiento de sucesiones intermedias o cualquier otra, ordenada e ineludible y que son, además, conyugales o hereditarias, y la ley ordena que se haga después de celebrarse el matrimonio. Como una causa de separación, aparte desde la ley de Matrimonio Civil de 1933 pero únicamente por lo que se refiere a los intereses graves y contingentes de uno de los cónyuges, incluso la demanda cuando esta haya sido por la vida del cónyuge vivo. El Código Civil de 1870, en su artículo 261, en ciertos casos hizo la propia en vista de que dicha causa no autorizaba el divorcio sino sólo un traslado a admitirse bajo una suspensión de la obligación de cohabitación por parte del cónyuge vivo, fundándose para el efecto, en el artículo anterior en las palabras expuestas del propio Código; puesto que éste leyó en inclusión como un canal de divorcio, y solamente leyó que el cónyuge vivo solicitara la suspensión del deber de cohabitación con el cónyuge anterior.

mediante el prudente arbitrio del juez. A partir del Código de 1884, se admitió momentáneamente como causa causal de divorcio, pero respecto únicamente de las enfermedades graves y contagiosas a las cuales se atribuyeron aquellas enfermedades que tienen orígenes o hereditarios, y ante todo, que las mismas hayan sido adquiridas antes de la celebración del matrimonio y sin conocimiento del otro cónyuge. Por lo que respecta a la deficiencia, la enfermedad degenerativa o cualquiera otra causalidad orgánica, únicamente se le aplicaron la solución que para tales enfermedades había dispuesto el Código de 70. El Código Civil actual, además, a todas esas enfermedades activas de divorcio, reduciendo al presupuesto legal en donde se halla contenida la idea general del divorcio por causa de enfermedad mental y grave, la incompetencia incurrible que sobrevenga después de celebrada el matrimonio.

b) El caso previsto en la excepción médica, constituye otra causal que debe ser conjugada dentro de las licencias conjugales e hipofisiológicas; lógicamente, ésta se encuentra en íntima conexión con la anterior, pues concierne al supuesto de que uno de los cónyuges padezca una enfermedad mental incurrible, o un otras parálisis, o una degeneración mental incurrible; en este respecto se ha comentado el caso al hablar de la ley de Relaciones Familiares, la cual incluyó tal presupuesto junto con las afecciones señaladas en el inciso anterior; por tanto resultaría ocioso decir algo más. Sin embargo, debe mencionarse que la ley de Matrimonio Civil, consagró el caso de deficiencia como una causa de separación, bajo la condición de que el cónyuge sea incurriente fundado e imminente peligro al grado de que hubiera tener por un vida. Por el contrario, los códigos posteriores, es decir, el de 70 y el de 84, excluyeron la imbecilidad de sus causas al poner sólo lo concerniente como un motivo de suspensión temporal de las obligaciones de cohabitación. Reafirmando al respecto, nuevamente la ley de Relaciones Familiares, como ha quedado dicho, reiteró esta causal como un medio de obtener el divorcio.

c) Causales de consentimiento social:

a) El presupuesto legal abarcado por la fracción segunda y que incluye el hecho de que una mujer dé a luz a un hijo concebido antes de celebrarse el matrimonio y declarado además ilegítimo, ha sido ya objeto de atención, por lo que conviene el comentario formulado oportunamente, señalando que dicha causal aparece a través del Código Civil de 1889 permaneciendo vigente hasta el Código actual.

b) La causal tercera, que reside en la separación de uno de los cónyuges en el hogar conyugal por más de un año, más cuando esa separación sea motivada por una causa suficiente para pedir el divorcio, dándose a que el cónyuge abandonado pueda solicitar el divorcio. Esta causal igualmente ha sido tratada precedentemente, por lo que sólo queda recordar que aparece como tal por vez primera en el Código Civil de 1889, habiéndose nada que asegurar, considero pertinente pasar al siguiente inciso.

c) El caso previsto por la fracción décima, y que estriba en la declaración legal de ausencia o presunción de muerte de uno de los cónyuges como causa de divorcio, es una novedad que nos ofrece el Código de 28 pues la misma no había señalado con la precisión con que ahora se hace; pero si bien al referirse al abandono conyugal en las legislaciones anteriores, no podía descartarse la posibilidad de la existencia de una declaración de ausencia o presunción de muerte; considero que, en el presente Código, con mayor claridad y precisión se consiguen los efectos necesarios para evitar dar origen a toda posible duda a una situación jurídica determinada, y por tanto, se brindan mejores elementos al Jefe del Poder Judicial para que este determine una adecuada solución al caso concreto en que se ha de aplicar el supuesto legal. Esta causal resulta, a su vez, de contenido social en el no es posible de duda que del matrimonio se crean una serie de derechos y obligaciones recíprocas para los cónyuges, procedentes de un mismo origen, e sea, de la existencia del matrimonio jurídico matrimonial. Estas relaciones jurídicas-obligaciones y derechos no pueden ser substancialmente anuladas, ni menos reclamarse su cumplimiento cuando alguno de los cónyuges se halla ausente o existe la presunción de

su muerte; por lo que en esa virtud el legislador consideró prudente —
castigar al esposo, víctima de la ausencia o ausencia en un estado de vigi-
lia, del cónyuge ausente o muerte presuntiva. Por lo demás sería
verdaderamente injusto mantener a una persona casada en un estado de —
constante temor, valiéndose todo cuanto se alcanzara sus problemas —
económicos, sociales y morales, sobre todo, si el casado ausente re-
sulta ser una mujer.

d) Finalmente queda por mirar el impuesto a que se refiere la
fracción décima séptima del artículo 367, la cual remite a los espases
de un matrimonio o divorcio por causa accidentalmente. Esta causa,
de la cual ya se dió porvenir, también carece de naturalidad en nuestro —
derecho positivo a partir del Código Civil de 1884 no sin ciertas limi-
taciones; ya con posterioridad, en la ley de relaciones familiares, so-
gite en particular con sucesos semejantes, llegando hasta el extremo
en el Código Civil actual, de legalizar el divorcio administrativo,
por liberalidad que trajo distorsiones y abusos de parte de los particu-
lares, a pesar de que la ley dió tan otras medidas acompañadas de tra-
responsables certezas, esto es, que los espases que pretenden divor-
ciarse sean mayores de edad; que no tengan hijos; y, de donde se deri-
vó la liquidación de la sociedad conyugal, al bajo ese régimen se crea —
ron. Pero es mejor dejar al detalle las condiciones en que procede el
divorcio administrativo, en las propias palabras del artículo del C6 —
Civil actual que figuran en su artículo 372 lo siguiente:

"Cuando ambos consortes concuerden en divorciarse y —
ambos mayores de edad, no tengan hijos y de donde se deri-
vó la liquidación de la sociedad conyugal, al bajo ese
régimen se crearon, se presentarán personalmente ante —
el oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio —
y comparecerán con las copias certificadas respon-
das que son casado y mayores de edad, y manifestarán —
de una manera fehaciente y explícita su voluntad de di-
vorciarse.

"El oficial del Registro Civil, previa identificación de los comparecetes, levantará en este acto un libro donde conste la solicitud de divorcio y citará a los comparecetes para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los comparecetes hacen la ratificación, el oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando al efecto respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

"El divorcio así obtenido no produce efectos legales ni se computa que los comparecetes tengan hijos, con arreglo de edad y no los liquidado en sociedad conyugal, y enérganse aquellos en virtud de las penas que establecen el Código de la familia. /

Hasta aquí, he dejado sucintamente expuestas las diversas cuestiones, en cuyo fundamento el legislador noviol, desde la segunda mitad del siglo pasado hasta la segunda década del presente, consideró conveniente plasmar en nuestro derecho positivo, con una serie de motivos de divorcio, realizando durante toda esa época, profusa de acontecimientos de todo género, discrepancias y a veces antagónicas orientaciones entre todos, por lo que se refiere a los efectos del divorcio. De una parte, se admitió el divorcio con una separación de cuerpos, por lo que solamente se resolvía los deberes de hecho, casa y habitación en el hogar del comparecete demandado ya que no se disolvía el vínculo matrimonial; por el contrario, y a despecho de la palabra divorcio, se significó un vez más y llevado término, en una demanda no plasma sino separación. De otra parte, particularmente a partir de la ley de Relaciones Familiares, se consagró en el divorcio pleno y total que dejaba sin efecto el vínculo matrimonial y por tanto las diversidades adquiridas la facultad de contraer nuevas nupcias si lo desearan. Aparece en el Código Civil de 1870 y más tarde, pero con menor fuerza, que el Código Civil de 1884 una especie que no es divorcio, ni pleno ni parcial, sino sólo bien una especie de posesio a salvo a uno de los comparecetes cuando el otro

era por desgracia víctima de enfermedades específicas de la vejez y
esta manera de atajar los cambios de la vida, consistía en extirpar -
la suspensión del hábitat de habitación en parte del cuerpo sano.

Es pertinente añadir, a manera de corolario, que la clasificación
de los que se permite, con respecto a los accidentes arbitrarios, en la clase
obscura de los que se encuentran de la naturaleza de las acciones; -
por ello es, en el caso, material. Desde el punto de vista formal, no
existen de ningún modo que pudiera haberse a otros tipos de clasificación;
en el caso, basándose que el estado aplicado, así como en el caso, -
que brinda la oportunidad de indagar la posibilidad de que se coloco el lg
ginecología para justificar las causas legítimas de divorcio. El estado -
procede entre de acuerdo con los artículos y diversos artículos que con-
tienen cada uno de los motivos de divorcio, pleno o parcial. Por tan-
to, gran parte de ellas se encuentran situadas en la medida de las que
interjuran años de existencia posibles, puesto que ellas dependen por lo
general la comisión de ciertos delitos, y al tener, sus característi-
cas pueden llegar a repercutir en la aplicación de sanciones penales;
con idéntico procedimiento, pueden obtenerse las causas de divorcio de divo-
rcio sugeridas a través de las; así como también, las acciones son -
propuestas bajo el artículo de prevención social.

Con el objeto de hacer más precisa la exposición de todo este
capítulo, concreto en los siguientes párrafos, de una manera gráfica, se
dan y cada uno de los conceptos previos por las diferentes represen-
taciones simbólicas; en este sentido se formularon cuatro sinécticos, -
utilizando en todo momento desde luego, el método propuesto; como se ve
en, dichos sinécticos tienen la ventaja de proporcionar los más sig-
nificativos rasgos de todas ellas en el menor espacio y esfuerzo posibi-
les.

Sin perjuicio de lo anterior, y con el propósito de destacar
todas aquellas técnicas a la clasificación y método adoptados, es necesar-
io hacer la aclaración sobre la concepción de que, en dicha instancia,

todos y cada uno de los motivos por los cuales precede el divorcio se presentan como sin efecto, la aplicación de medidas de contenido económico; pues en virtud de la ley, basta que el Estado, pretenda poner término a las relaciones conyugales o conflictos que existen en el seno del matrimonio. Desde el punto de vista teleológico, cualquier medida que afecte el estado de las personas que viven en virtud de las reglas de matrimonio social y económico, cuando aquellas medidas no tengan propósitos jurídicos tendientes a salvaguardar el núcleo familiar existente y este de toda organización estatal.

CAUSALES DE DIVORCIO
EN LA LEY DE MATRIMONIO
CIVIL (28 de julio
de 1989) sin dis-
olución del vínculo

Según la persona que pug-
na por iniciar la causal.

la conyuge

Frac. I (parte) Cuando el esposo prostituye a la mujer sin su consentimiento o por la fuerza y en el caso de concubinato público del marido.

Frac. I.- Adulterio.

Frac. II.- Imposición de adulterio no probado en juicio.

Frac. III.- El concubinato con la mujer tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

Frac. IV.- Incesto con pertinencia al crimen.

Frac. V.- Crueldad excesiva del marido con la mujer o viudas.

Frac. VI.- Enfermedad grave y contagiosa de alguno de los conyuges.

Frac. VII.- Incesto de un conyuge que haga temer por la vida del otro.

Causales Punitive
(Solitas)

Frac. I.- Adulterio de uno de los conyuges, la prostitución del esposo o la esposa sin su consentimiento o por la fuerza.

Frac. II.- Imposición de adulterio no probado en juicio.

Frac. IV.- Incesto con pertinencia al crimen.

Frac. V.- Crueldad excesiva del marido con la mujer o viudas.

Frac. VI.- Enfermedad grave y contagiosa de alguno de los conyuges.

ACTUALIDAD DE LAS
CAUSALES DE DIVORCIO
EN LA LEY DE MATRIMONIO
CIVIL.

Causal Sugestiva
o profiláctica.

Causal de tipo
civil.

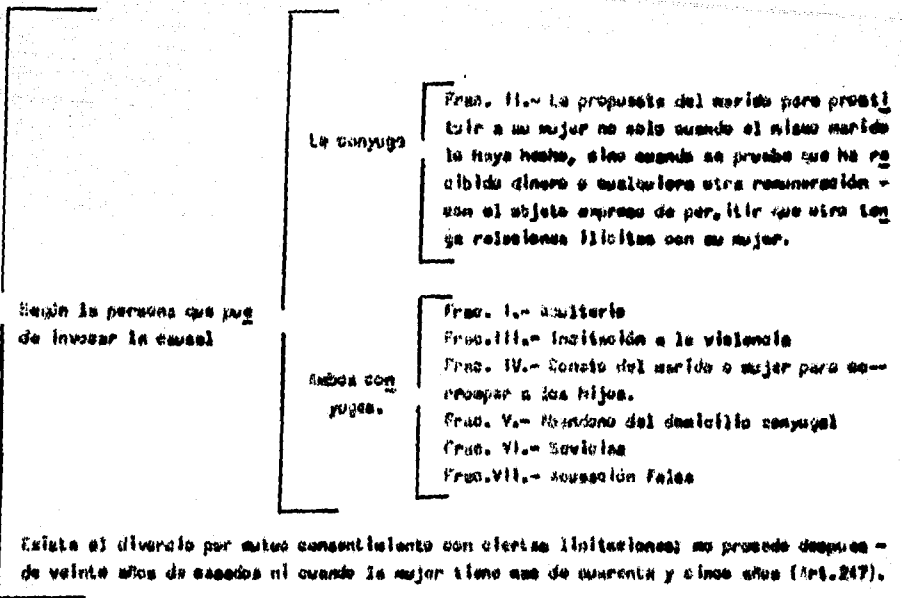
Frac. I.-(parte) El concubinato público del marido.

Frac. III.- El concubinato con la mujer, que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

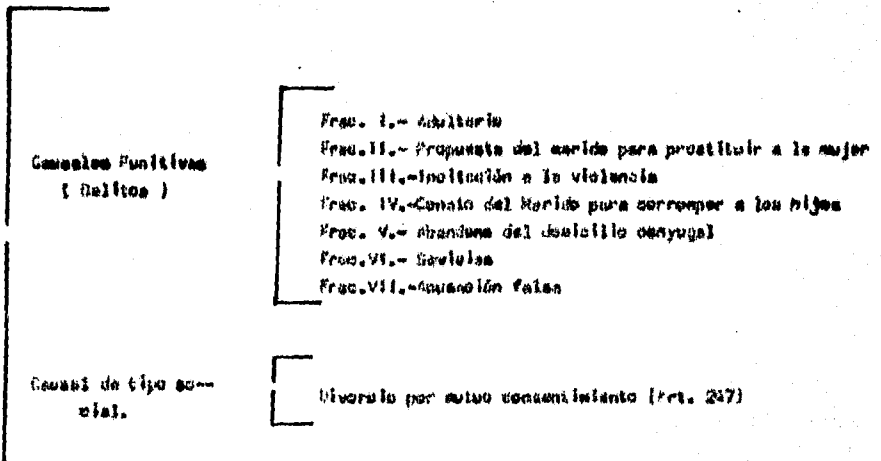
Frac. VII.- La amenaza de un conyuge que haga temer por la vida del otro.

NOTA.- La clasificación de las causales no es estrictamente formal, sino de carácter material.

CAUSALES DE DIVORCIO ESTABLECIDAS POR EL CODIGO CIVIL DE 1870 (sin disolución del vínculo. Art. 240).



NATURALEZA DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO ESTABLECIDAS POR EL CODIGO CIVIL DE 1870



NOTA.- La clasificación de las causales, no es estrictamente formal, sino de carácter material.

CASOS DE DIVORCIO
 REGULADOS POR EL
 CODIGO CIVIL DE 1884
 ALA DISPOSICION DEL
 VINCULO. PAG. 287

Casos de divorcio que
 puede invocar la mu-
 jer.

El marido

Fran. II.- El hecho de que la mujer da a luz durante el matrimonio un hijo declarado ilegítimo.

La mujer

Fran. III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el marido lo haya hecho directamente.

ambos con-
 yugos.

Fran. I.- Mutuario de uno de los conyugos.

Fran. IV.- Injuria o la violencia hecha por un conyugo al otro.

Fran. V.- Cuando el marido o de la mujer para des-amparar a los hijos.

Fran. VI.- Cuando del domicilio conyugal.

Fran. VII.- Injuria, amenazas o las injurias gra-ues de un conyugo a otro.

Fran. VIII.- La coacción física hecha por un conyugo a otro.

Fran. IX.- La negativa de uno de los conyugos a si-ustentar al otro alimentos.

Fran. X.- Las violencias incurribles de fuerza y co-erziones.

Fran. XI.- La enfermedad venerea o incurable que sea recibida conyugal.

Fran. XII.- La infracción a las capitulaciones matri-rciales.

Fran. XIII.- Por mutuo consentimiento.

Casos facultivos
 (Mutuos)

ARTICULO DE LAS CAS
 SAJUN DE DIVORCIO RE-
 TENDIENDO POR EL CO-
 DIGO CIVIL DE 1884. -
 Sin distinción del
 vinculo

Fran. I.- Mutuario de uno de los conyugos.

Fran. III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer no- solo cuando el mismo marido lo haya hecho directamente, sino cuando se presione con un recibido dinero o cualquier conyugalidad o re-convención para tal efecto.

Fran. IV.- Injuria o la violencia hecha por un conyugo contra el otro para coaccionarlo con que se sea de locutione carnal.

Fran. V.- Cuando el marido o de la mujer para desamparar a los hijos o separación en la separación.

Fran. VI.- Cuando del domicilio conyugal en justa causa.

Fran. VII.- Injuria, amenazas o injurias graves de un conyugo a otro.

Fran. VIII.- La coacción física hecha por un conyugo a otro.

Fran. IX.- La negativa de uno de los conyugos a sustentar al otro, ni otro.

Fran. XII.- La infracción a las capitulaciones matrimoniales.

Casos de prohibición u-
 prohibición.

Fran. XI.- Enfermedad venerea o incurable que nos conyugal u- reredibida.

Casos de tipo co-
 nido.

Fran. II.- El hecho de que la mujer da a luz durante el matrimo- nio un hijo declarado ilegítimo.

Fran. X.- Las violencias incurribles de fuerza y coerziones.

Fran. XIII.- Por mutuo consentimiento.

CIVILES DE MENORES EN LA LEY DE RELACIONES DE FAMILIARES (12 de abril de 1917) con alteración del mismo. Art. 76

cuando la persona que puede heredar lo causal.

El conyuge

Frac. II.- El hecho de que la mujer sea o haya sido su concubina antes de celebrada el matrimonio y de acuerdo ilegítimo.

La conyuge

Frac. III.- Inerción moral de alguno de los conyuges y demostrada por el marido para constituir a la mujer.

Frac. VI.- La inerción del marido por más de un año con abandono de las obligaciones matrimoniales.

casos conyugales.

Frac. I.- Abandono de uno de los conyuges.

Frac. III.- Inerción moral de alguno de los conyuges y demostrada por el marido para constituir a la mujer.

Frac. IV.- Inerción moral de los conyuges con la culpa para llevar los fines del matrimonio o sufrir infidelidad, concubinato, inerción moral incurrible u otra defraudación económica incurrible y hereditaria.

Frac. V.- Abandono del domicilio conyugal por más de un año.

Frac. VII.- Inerción, abandono, injuria grave o malos tratos cuando hayan impedido la vida en común.

Frac. VIII.- Abandono voluntario por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

Frac. IX.- Por cometer algún conyuge un delito por el que sufra prisión o destierro mayor a dos años.

Frac. XI.- Por falta incurrible de conyuges.

Frac. XII.- Por cometer un conyuge contra el otro o a su persona o sus bienes, algún acto punible.

Frac. XIII.- Por otros sucesos matrimoniales.

REFORMA DE LA LEY DE RELACIONES DE FAMILIARES EN LA LEY DE RELACIONES DE FAMILIARES.

Causales Fundativas (Artículo 1).

Frac. I.- Abandono de uno de los conyuges.

Frac. III.- Inerción moral de alguno de los conyuges y demostrada por el marido para constituir a la mujer por la inerción a la violencia para la constitución de un delito y por abandonar a los hijos.

Frac. V.- Abandono voluntario del domicilio conyugal durante más de un año.

Frac. VI.- Abandono del marido por más de un año con abandono de las obligaciones matrimoniales.

Frac. VII.- Inerción, abandono, injuria grave o malos tratos cuando hayan impedido la vida en común.

Frac. VIII.- Abandono voluntario por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

Frac. IX.- Por cometer un conyuge un delito por el que sufra prisión o destierro mayor a dos años.

Frac. XI.- Por cometer un conyuge contra el otro o a su persona o sus bienes, algún acto punible.

Causales Legitimadas y preferidas.

Frac. IV.- Por no cumplir con los conyuges con la culpa para llevar los fines del matrimonio o sufrir infidelidad, concubinato, inerción moral incurrible u otra defraudación económica incurrible y hereditaria.

Frac. X.- Por falta incurrible de conyuges.

Causales de tipo social

Frac. II.- El hecho de que la mujer sea o haya sido su concubina antes de celebrada el matrimonio y de acuerdo ilegítimo.

Frac. XIII.- Por otros sucesos matrimoniales.

CAUSALES DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL - EC 1928. Con disolución del vínculo. -- Art. 267

Según la persona que puede iniciar la causa.

El conyuge

Frac. II.- Que la mujer durante el matrimonio de a luz un hijo ilegítimo.

La conyuge

Frac. III.- La propuesta del marido para prostituir a la mujer.

ambos conyuges.

Frac. I.- Adulterio.

Frac. IV.- Insultación a la violencia o a la comisión de algún delito.

Frac. V.- Actos inmorales de cualquiera de los conyuges para corromper a los hijos.

Frac. VI.- Enfermedades infecciosas de alguno de los conyuges o incurables.

Frac. VII.- Emajación mental.

Frac. VIII.- Separación de la casa conyugal por más de seis meses.

Frac. IX.- Separación del hogar conyugal por un año cuando exista causa de divorcio.

Frac. X.- Declaración de ausencia o presunción de muerte.

Frac. XI.- Saviola, amenazas o injurias graves.

Frac. XII.- Negativas de los conyuges a dar alimentos.

Frac. XIII.- Acusación calumniosa, por delito con pena mayor a dos años.

Frac. XIV.- Por delito infamante.

Frac. XV.- Hábitos, juegos de azar, embriaguez, toxicomanía.

Frac. XVI.- Comisión de actos punibles.

Frac. XVII.- Por mutuo consentimiento.

NATURALEZA DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL DE 1928.

Causales Punitivas (Delitos)

Frac. I.- Adulterio.

Frac. III.- La propuesta del marido para prostituir a la mujer.

Frac. IV.- Insultación a la violencia o a la comisión de algún delito.

Frac. V.- Actos inmorales de cualquiera de los conyuges para corromper a los hijos.

Frac. VIII.- Separación de la casa conyugal por más de seis meses.

Frac. XI.- Saviola, amenazas o injurias graves.

Frac. XII.- Negativas de los conyuges a dar alimentos.

Frac. XIII.- Acusación calumniosa, por delito con pena mayor a dos años.

Frac. XIV.- Por delito infamante.

Frac. XV.- Hábitos, juegos de azar, embriaguez, toxicomanía.

Frac. XVI.- Comisión de actos punibles.

Causales Eugénicas o profilácticas.

Frac. VI.- Por enfermedades infecciosas de alguno de los conyuges o incurables.

Frac. VII.- Emajación mental.

Causales de tipo social.

Frac. II.- Que la mujer durante el matrimonio de a luz un hijo ilegítimo.

Frac. IX.- Separación del hogar conyugal por un año, cuando exista causa de divorcio.

Frac. X.- Declaración de ausencia o presunción de muerte.

Frac. XVII.- Por mutuo consentimiento.

C A P I T U L O I V

D I S O L U C I O N D E L M A T R I M O N I O C O M O F O R M U L A P O L I T I C A - - P O L I T I C A .

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.- CONCEPTO GENERAL.- LA IMPORTANCIA POLITICA DEL MATRIMONIO Y DE SU DISOLUCION.- EL DIVORCIO COMO FORMULA POLITICA EN EL DERECHO REALIZADO.- EL DIVORCIO EN NUESTROS DIAS.

El motivo por el cual he intitulado el presente capítulo "Disolución del matrimonio como formula política", aún cuando sugiera semejante denominación la idea de que contiene un estudio minucioso de la forma de disolverse el matrimonio mediante el concurso de múltiples organizaciones políticas, con las cuales se ha apoyado la humanidad para acelerar su desarrollo, ha sido el recoger aunque sea en modo lacónico el ideario que parece descubrirse en torno a nuestro Derecho por cuanto toca a la disolución del matrimonio.

No es desconocido para mí que el rubro que he escogido, compran de problemas tan bastos como complejos, por lo que pudiera sospecharse que se intenta aquí adueñarse una caprea de tal envergadura. No, naturalmente que no; con lo que se ha leído hasta esta página, se comprende que no representa un exhaustivo estudio ni de la institución matrimonial ni de su antípoda, el divorcio; representa en cambio, un breve esbozo sin pretensiones de ningún género.

Sin embargo considero que no debieran dejarse pasar desapercibidos los aspectos mas notorios del matrimonio y de su disolución; por ello, intentaré en el curso de este apartado encerrar con líneas concisas, los criterios sustentados por varios autores, y al mismo tiempo, trataré de hacer notar hasta donde me sea posible, las repercusiones y la influencia que aquellos han ejercido sobre el matrimonio y su ruptura con la ayuda de las ideas y de los sistemas políticos que al paso del tiempo han profijado los textos de nuestras legislaciones civiles.

CONCEPTO GENERAL.— Ha de ser conocido el hecho de que con el devenir de los años, el hombre con su experiencia acumulada, sus inventos y descubrimientos, sus aportaciones científicas y la interdependencia social, modifica sin reposo sus concepciones y formas de vida a la vez que fecundan en él determinadas concepciones ideológicas; factores todos ellos, que visan a perfeccionarse enormemente en el matrimonio y por ende en su disolución.

Es cierto que las legislaciones han sido producto del acervo histórico en que han sido creadas; obedientes al impulso de determinadas corrientes filosóficas e ideológicas; que han enfatizado en forma preponderante los presupuestos legales que registra la historia de las concepciones narrativas. En este particular, he considerado justo manifestar que tanto el matrimonio como su disolución, se han visto sujetos a todas esas circunstancias expuestas causalitivamente; pero a pesar de ello, no quiero significar que el matrimonio haya sufrido cambios, ni en cuanto a su concepción ni en cuanto a su esencia, pues como he quedado apuntado desde el capítulo primero, se han observado caracteres uniformes y constantes en las leyes relativas. No obstante, no puedo desdenar la aparición de ciertas variaciones que han cobrado realidad en los textos legales, y las cuales brotan a su simple lectura. Y así como he quedado expuesto, al través del tiempo el matrimonio ha recibido diversas contornos, apreciándose en una época, integrado bajo la base de una indisolubilidad y unidad absoluta; y en otras, se ha preservado con factura de indisoluble, pero susceptible de consentir en la separación conyugal temporal, mediante ciertas y determinadas causas; y, por último, el caso en que se ha admitido la indisolubilidad del matrimonio bajo ciertas y específicas causas; que ya en nuestros tiempos se han visto aumentadas hasta el grado de admitir el divorcio con franca y absoluta liberalidad.

INFLUENCIA POLITICA EN EL MATRIMONIO Y SU DISOLUCION.— El hombre ha sido capaz, gracias a sus singulares dotes de inteligencia, de concebir las más complejas y simples relaciones de vida que tienen su concreción en múltiples formas sociales en su incesante búsqueda de convenientes medios de subsistencia. Toda esa serie de poliformes relaciones han

nas, son comprendidas por la política como ciencia. La política es así, inseparable y constituyente en las relaciones del hombre que encuentra - su primer polo en la institución matrimonial, considerada históricamente como arranque de toda convivencia social. En su impermanente afán de libertad, el hombre se ha venido autolimitando constantemente, entre exigencias intrínsecas y heterogéneas, que han tenido la virtud de limitarlo en la medida en que logra sus proyecciones como ente intelectual y espiritual. El matrimonio a pesar de que implica una autolimitación, - paralelamente representa la cuna social del hombre, pues con él se logra cimentar la agrupación familiar, la más originaria y elemental forma de ordenación social con miras a procurarse todo tipo de bienes, ya materiales, espirituales, éticos, culturales, etc., para alcanzar con lo de ello cada vez más, una positiva liberación. "La familia es la asociación natural para proveer a las necesidades básicas del hombre", nos dice Aristóteles(1) con toda razón. En esta perspectiva, la importancia política del matrimonio se advierte con cotidiana claridad, pues no radica meramente en el hecho de haber sido reconocido y sancionado por los órganos jurídicos, éticos, divino, no, su relevancia política deviene además, de abonar el terreno en donde se desarrollan y florecen las relaciones entre los conyuges, de padres a hijos y viceversa, de la unidad familiar hacia otras esferas sociales hasta llegar al Estado; y es aquí, donde se justiprecia la interdependencia familiar en su tránsito hacia la sociedad civil. Es tal la relevancia política del matrimonio que el filósofo alemán Hegel nos ilustra: "el matrimonio, y esencialmente la monogamia, - es uno de los principios absolutos de los que depende lo ético de una comunidad: el establecimiento del matrimonio es presentado como uno de los momentos de la formación divina o carolina de los Estados" (2). Así es evidente que la comunidad humana no es más que una pluralidad de familias producto del matrimonio, puesto que en toda sociedad han existido y existirán tendencias que encierran en su seno elementos y factores de todo tipo, creando complejas instituciones de contenido político esencialmente.

(1) Aristóteles, Organización Social, Vol. III, p. 301

(2) Guillermo Federico Hegel, Filosofía del Derecho, p. 159

Diversas constituciones polísticas de otros tantos países, han comprendido la trascendencia de la unidad familiar para el mejor funcionamiento de las organizaciones estatales, pues en ellas han sido reservado los sitios en donde han quedado plasmados los derechos de la familia. - J. Leclercq, en su obra "La Familia", cita a Jean Baris en relación con una importante cuestión:

"39. antes de la segunda guerra mundial, raras eran las constituciones que hacían mención de los derechos de la familia. En cambio, de las 39 constituciones nacionales elaboradas después de la segunda guerra mundial, 33 insertan artículos relativos a la familia y a sus derechos 4 mencionan algunos derechos que se refieren individualmente a los miembros de la familia y 32 (siete) constituciones hacen mención del derecho que tiene la familia - a la protección del Estado. Se trata de países de todas partes del mundo, pertenecientes no sólo al grupo occidental, sino también al grupo comunista y al de los países poco desarrollados..."(3)

Es tan evidente como plausible, el interés que ha despertado en el Estado el tema de las relaciones familiares; teniendo cuerpo en normas de jerarquía constitucional, dando prueba de ello de que estamos en presencia de un fenómeno que ejerce decisiva influencia para el incremento político del Estado hacia planes más elevados. Ahora bien, si se ha tomado de verdadero espanto en el rebotamiento de la célula familiar, es correcto añadir que esa inquietud redundará directamente en la institución matrimonial, y por consiguiente, en un desenvolvimiento óptimo de ésta.

Inclusivo, en otras referencias de amplia universal, verificación - la Organización de las Naciones Unidas, particularmente en un Capítulo - que lleva como rubro "La Declaración Universal de los Derechos del Hombre", conviene en manifestar con toda seguridad en el artículo 16 que:

"1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad adulta, tienen derecho, sin restricción alguna por motivo-

(3) Jean Baris, citado por Jacques Leclercq, Op. cit. p. 200

de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutará de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante el libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado" (4)

Del contenido de estas palabras se comprende por que las naciones, generalmente en venturosos desastres y en ocasiones a punto de llevar a cabo medidas de fundadas e irreparables consecuencias, no se detienen en cuanto a establecer en normas comunes, el reconocimiento de un haz de derechos relativos a la integración y desarrollo de la familia. Esto constituye una prueba más de la aceptación universal que merece la proyección política del matrimonio y por ende de la familia, proyectando de uno de los elementos de la propia conformación del Estado, caso en la población; la cual siempre será más apta, si se enriquece con los presupuestos del matrimonio.

No pocos estudiosos, muchas veces de condición ideológica en sus creencias, han dedicado gran parte de su vida a elucidar en el apasionante tema del matrimonio; respondiendo sin duda a la imperiosa necesidad de relocalizar, dentro del hábito político-social un excepcional ascendencia ligada firmemente al desenvolvimiento del contrato familiar e inseparablemente unido al carácter del hombre social; cuya fisiología nunca se mantiene estéril, sino que por el contrario, se aprecia con notorios nexos con otros no menos importantes aspectos en virtud de su propia jerarquía política. De ello da prueba el filósofo materialista Federico Engels en su difundida obra "El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado"; al hacerse partidario de las conclusiones obtenidas por el reconocido investigador neoevolucionista Louis Morgan, en una de sus sinuosas indagaciones referidas al contenido evolutivo de la orga-

(4) "Declaración Universal de los Derechos del Hombre", citada por J.L. Serrano, La Ley de las Naciones, p.

visión primaria, que el hombre y sus condiciones reales de existencia, lo indujeron a crear: "La familia, dice Morgan, es el elemento activo; nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto...". (5)

Más adelante el propio Engels agrega en la misma obra, al tocar el punto de la familia monogámica y a pesar de que nos hubiera oídos vicios, que según él, han tenido cabida durante el desarrollo de la familia monogámica desde que ésta hace su aparición histórica; no obstante esto, y sin ánimo de polemizar, no debe percibirse de vista en ningún momento, que tales supuestas deflexiones atribuidas a la familia monogámica, no deben considerarse como anomalías privativas de la estructura matrimonial monogámica, sino más bien, de las condiciones económicas-sociales que en determinados momentos han tenido que manifestarse en diversos conglomerados sociales y en épocas históricas de desarrollo diferentes. Tan es así, que el mismo Engels no tiene inconveniente alguno en reconocer que: "la monogamia es la forma vulgar de la sociedad civilizada..." (6).

Sin alejarse de este plano, Constantinev, en compañía de otros igualmente destacados autores, vuelve a él en suerte precisamente redactar el capítulo referente al tema de la conciencia social y sus formaciones donde al tocar el punto de la moral o la ética en particular, y la cual entiende, a partir del sentimiento del deber colectivo que cobra fuerza en la opinión social; como el conjunto de normas, reglas y principios históricamente variables que regulan el comportamiento de unos hombres hacia otros y para con la sociedad; el cual concepto definidor, demuestra hasta que grado se ponen de manifiesto las relaciones interhumanas de inaudable carácter político; de ahí que, sin prescindir del aspecto evolutivo de la sociedad primitiva, justo al octajar la mejor forma de -

(5) L. H. Morgan, citado por Engels, Ensayos Marx-Engels. Obras completas en diez tomos, t. II, "Los orígenes de la familia, la propiedad privada y el estado", p. 201

(6) F. Engels, Op. Cit., p. 216

organizar la familia, escribió: "En el curso del progreso social surgió - la familia monogámica..."(7).

De millares de científicos semejante, Herbert Spencer, en su obra póstuma, preparada al efecto por J. Huxley, profesor del Instituto de Investigaciones Sociales de Londres, quien tuvo bajo su cargo la dirección y elaboración de un volumen con el objeto de cohesionar metódicamente las distintas ideas profundadas por aquel; ideas que tenían su principal fundamento en la concepción de que toda agrupación social de la humanidad, era como algo evolutivo que tiene la virtud de excluir paralelamente, toda acción que no acate al desarrollo natural de la misma, descartándose por tanto, toda elaboración o disposición artificial. En este sentido Huxley nos informa: "Indudablemente tenemos Spencer que en cualquier etapa del desarrollo existe una congruencia necesaria entre las instituciones de la sociedad, la que se produce por el hecho de que el funcionamiento de una institución depende del funcionamiento de las demás y de que, en el transcurso del tiempo, se logra una cierta compensación o equilibrio entre ellas. Esta observación de Spencer es una valiosa contribución a la sociología..."(8).

Para terminar con este breve cruce de ideas que han pretendido dejar constancia con el auxilio de valiosas opiniones, de la notoria influencia que la institución matrimonial ha reflejado sin remedio en su derredor; siendo, como es, una fórmula política tendiente a cohesionar las inter-relaciones familiares en su etapa social más embrionaria y, por consiguiente, de mayor trascendencia para el inevitable y subsecuente desarrollo en todos los aspectos en que el hombre halla acomodo. A manera de resalte y en vista de que ya se ha estado pisar los umbrales de la sociología, se intentará por último mostrar que el matrimonio, prescindiendo por ahora de cualquier otro punto de vista que no sea aquel en donde convergen la sociología y el derecho, no es más un hecho más de vitalidad social, que se resiste a dejar de serlo en "...la sociología del derecho (que) trata de descubrir las leyes generales o, por lo menos, los procesos típicos de desarrollo del derecho y de la vida jurí-

(7) F. V. Kozlovskiy, Op. Cit. p. 144 y 145

(8) J. Huxley, Spencer, pp. 7 y 103

dica dentro del mundo social."(9)

Mande otro paso más, en tiempo de que se examine si la noción -- de la unicidad del matrimonio, sin apartarse naturalmente del aspecto político de éste, tiene cualidades que pudieran ofrecer alguna o algunas conexiones con este nuestro régimen jurídico actual. En esta reflexión, según creo, nuestro derecho común participa de la unidad matrimonial en -- gran medida; en otras palabras, nuestro orden legal vigente no reniega -- para nada de la familia constituida bajo el principio de la monogamia. -- Para el efecto, contemplamos el concepto civilista de los atributos de -- la persona física, o sea, que todo ente humano es titular de derechos y -- obligaciones aún antes de nacer, pues el derecho le protege desde el momento en que es concebido. En esta categoría jurídica se descubre con no -- ridiana claridad la intención del legislador, pues sus esfuerzos tendie -- ron sin retraso para admitir el matrimonio monogámico; tal reconoci -- miento se compagina convenientemente, con los caracteres revestidos por los atri -- butos de la persona física; los cuales, según se verá, asumián en el -- grado que les es propio la noción del matrimonio monogámico.

Partiendo del punto de vista del derecho civil, se considera que los atributos que integran a la persona física son los siguientes:

- a) El nombre;
- b) El domicilio;
- c) La capacidad jurídica;
- d) El patrimonio, y
- e) El estado civil.

En relación con el primero de los atributos de la persona física el nombre, éste se descompone en dos partes: el nombre propio y el patronímico el cual engloba los apellidos del padre y de la madre; no obstante que, en estricto sentido etimológico, la palabra patronímico significa el nombre del padre, pues es una acepción compuesta de los vocablos patr

(9) Gustav Radbruch, Introducción a la Filosofía del Derecho, p. 14

gos pater y matris. El nombre es uno de los derechos elementales e individuales que tienen en su favor todos y cada uno de los individuos, por el simple hecho de nacer, incluso en ha llegado a afirmar, que tal derecho lo tienen los seres concebidos aún antes de ver luz. Por otra parte el derecho civil se precarando tener todas las desigualdades en este punto, puesto que los hijos naturales al igual que los hijos habidos en matrimonio, tienen igual derecho a llevar el nombre de sus padres, aunque no es poco frecuente que en los primeros, por causas ajenas a ellos desde luego, se van privados de complementar el nombre con el patronímico del padre; razón por la cual generalmente su lugar lo ocupa el de la madre; empero, la regla general es que todos los individuos lleven los apelativos de ambos progenitores.

Como se advierte a primera vista, ese derecho al nombre es naturalmente más fácil determinar, si se hace al amparo del régimen conyugal o del matrimonio, pues como de suyo se comprende, bajo cualquier otro régimen, ya sea poligamia o ya sea poliandria, la determinación del nombre presenta ciertos obstáculos, ya que en uno y otro regímenes, no ha de convenir que reviste grave problema el intentar determinar con precisión el patronímico del padre y de la madre, sobre todo para ésta, ya que sería difícil para ella, si no imposible, localizar al verdadero padre de su hijo. No es necesario añadir que por las condiciones materiales de la maternidad, no presenta el menor escollo para identificar el nombre de la madre que ha de recibir el hijo nacido en la familia poliandrica.

b) Respecto del siguiente atributo de la persona física, o sea, el lugar donde reside una persona con el propósito de establecerse en él y a falta de éste, en el lugar donde tiene el principal asiento de sus negocios, y a falta de uno y otro, el lugar donde se halle, (art. 29 del Código Civil), llena mejores sus finalidades, es más cierto y seguro si se construye dentro del régimen conyugal del matrimonio; ante todo, si se tienen presentes los objetivos esenciales del matrimonio, los cuales sólo logran su plena actualización en la familia monogámica, es decir, en un medio donde no existe pluralidad de consortes de uno o de otro

hecho. De donde resulta que además de establecer el domicilio conyugal de-
pendiente de un matrimonio monógamo. De otro lado, los problemas que pu-
dieran suscitarse en medio de un régimen matrimonial diferente serían mu-
cho más graves, en virtud de que la pluralidad de esposos que implica la
poligamia o poliandria, revocaría sin duda tropiezos que harían negati-
vo en la realidad la finalidad de la educación de los hijos por ejemplo.
Concretamente, cualquier régimen matrimonial no monógamo, es incompati-
ble para establecer con toda certeza el domicilio como uno de los atribu-
tos de la personalidad.

a) Por cuanto hace al tercer atributo de la persona humana, que
se hace consistir en el conjunto de derechos y obligaciones apreciables
en dinero, esto es, el patrimonio, indudablemente juega un papel propor-
cionante dentro del régimen monógamo del matrimonio, en tanto que asegura
una serie de relaciones jurídico-económicas de ciertas consecuencias que,
por lo demás, sería prolijo enumerar y además recordaría los límites de
este trabajo que no desconoce, dicho sea de paso, la civilización importan-
cia que aquellas encierran y a las cuales el régimen matrimonial se auto-
ja con notorios nexos; basta citar a guisa de ejemplo, que invariablemen-
te en todos los matrimonios, al menos en los regímenes matrimoniales ac-
tuales, es legalmente obligatorio, (arts. 98 fracción V y 99 del Código -
Civil), sin excepción para los contrayentes, convenir anticipadamente un
bre capitulaciones en relación con los bienes, tanto los presentes al mo-
mento de celebrar el matrimonio, como los que se adquirieran durante el ma-
trimonio.

Cobra mayor significación la familia monogámica, cuando su reco-
nocimiento que ésta es susceptible de garantizar de manera tan firme la transmi-
sión del patrimonio y, por ende, pone a buen recaudo todos los derechos-
y obligaciones patrimoniales de una persona física y, en la especie, de
la familia. Por el contrario, en los casos de regímenes opuestos hablase
de poligamia o de poliandria la transmisión del patrimonio familiar, tra-
ría constantemente una serie de trastornos posiblemente insolubles:

a) el atributo de la persona física, denominado capacidad jurídi-

ca, no es sino la aptitud que la ley concede a las personas físicas para ser titular de derechos y obligaciones y para ejercerlos por sí mismas. La capacidad jurídica constituye un elemento de validez de los actos jurídicos, por ello un acuerdo de voluntades sólo puede ser perfecto cuando el consentimiento ha sido manifestado en personas capaces; de aquí se coliga que para contraer matrimonio, es preciso disfrutar de capacidad jurídica, salvo en los casos de menores de edad, los cuales pueden contraer nupcias mediante la dispensa otorgada por funcionarios por causas graves y justificadas, o mediante el consentimiento, en forma excluyente, de los padres, abuelos, tutores, jueces de primera instancia etc., (arts. 146 a 152 inclusive del Código Civil). En mi opinión no es fructífero agregar nada al respecto, por lo que paso al siguiente y último atributo de la persona física.

e) El estado civil, o sea, la posición o disposición que un individuo guarda en relación directa con su familia e indirecta con la sociedad, y de cuyas relaciones nacen derechos y obligaciones recíprocas es, dentro del régimen monogámico, incuestionablemente siempre único, es decir, que en este régimen un individuo solo puede poseer un estado civil: ya sea casado, divorciado o viudo, y en caso extremo, aunque desde luego no alteraría su estado civil, un sujeto casado podría estar, de hecho o de derecho, separado de su esposa; pero inequívocamente toda persona tiene un único estado civil. Pero ¿qué sucedería dentro de los regímenes polígamico y poligámico? Tengámonos en la hipótesis de una mujer que, en correspondencia con el régimen citado en primer término, se casa, simultánea o sucesivamente, con cuatro individuos; en este supuesto nada impediría que esta mujer fuera, en un momento dado: casada, divorciada, viuda y separada de su cuarto marido, ya fuera de hecho o de derecho. Y en el régimen poligámico colocándonos en el mismo caso hipotético; en un hombre pueden concurrir simultáneamente los cuatro estados de hecho o tres estados civiles diversos. ¿Ante estas condiciones? ¿Qué estado civil se les reconocería e aplicaría a estos sujetos? Estoy seguro que todo mundo estará de acuerdo en que representa un problema inextricable. En este punto acaso, en donde mayormente se aprueba con toda nitidez la benevolencia del régimen matrimonial monogámico.

Hasta aquí he dejado resultados conceptos que, a mi juicio, cobran relevancia en forma inmediata con respecto a nuestra legislación actual, en especial con los atributos de la persona física. De todo ello se sigue, como se trató de demostrar, que la familia conyugal representa ciertamente un matrimonio progre de social del hombre.

Acá ahora referiré a la disolución del vínculo matrimonial, en tendencia por supuesto y tal como lo dice anunciada, autorizada como fórmula política, y cuya introducción legal pretendo haberse fundado en la consideración de que constituye uno de los medios para solventar las desavenencias conyugales, que desafortunadamente llegan a producirse incluso hasta por motivos baladíes, y no es raro que aún se produzca por torpez y a veces desordenados caprichos de los conyuges. El divorcio, como toda institución jurídica, no ha podido sustraerse a la influencia de las ideas políticas en boca en las sucesivas etapas históricas en que lo ha tocado vivir. Así como el matrimonio ha sufrido mutaciones que van desde el significado hasta llegar a establecer las bases de la familia conyugal, de análoga manera, la disolución del vínculo matrimonial ha partido históricamente, desde los tiempos más remotos en que se llevaba a cabo sin necesidad de motivo alguno y por el simple deseo de los conyuges; después el marido podía, a su capricho, disolver el matrimonio por los más nimios motivos; más tarde, el matrimonio se funda en la indivisibilidad absoluta; seguidamente, aparece el divorcio con separación de cuerpos sin rompimiento del vínculo matrimonial y, finalmente, aparece ya el divorcio pleno y total, fundado en dinámicas y exuberantes causas, hasta el grado de admitirse, como atrás se dijo, por el mero deseo de los conyuges, el cual en la práctica ha resultado peligrosamente la bondad insentida del matrimonio.

Como un anticipo a mi opinión personal, aunque creo ya he podido ser intuida, ella respalda las sugerencias mencionadas del divorcio pleno y total; espero, ya en el momento propicio se hablará en detalle de esto.

Este ideario político concerniente a la disolución del vínculo del matrimonio, concordante con el criterio, lo encontramos significados

te expuesto por el nuestro Juan José Bonet, a quien no puede ser negada su merecido crédito, puesto que nuestras legislaciones civiles han recogido gran parte de sus enseñanzas y en el tomo en cuestión, consultaré su interesante libro: "La Filosofía del Código de Napoleón aplicado al Derecho de Familia", en tanto no avoca al problema social del divorcio - que ha hecho lamentablemente sus raíces en la familia contemporánea, y sobre todo del siglo XIX. Bonet, teniendo a la vista la ley de 8 de mayo de 1816, en cuyas disposiciones se propuso por la indisolubilidad del matrimonio, nos dice: "En así como durante la discusión de la ley -- (mencionada) se sostuvo la necesidad en la indisolubilidad del matrimonio, en virtud de las obligaciones de los esposos de educar a los hijos... en su conjunto, así parece que los redactores de la nueva ley cometieron el error de discurrir en exceso, sus preocupaciones convencionales y políticas. En efecto, al lado de la tesis católica de la indisolubilidad del matrimonio, se sostuvo como argumento, que el divorcio convenía a un régimen democrático y que, precisamente, la organización política de la Restauración se basaba en los principios distintos de los democráticos." (10)

Con la simple lectura de estas líneas, se descubre de medio a medio la intención del legislador galo, que pudo no solamente imprimirle eficacia a la indisolubilidad del matrimonio por sí misma, en razón de su singular importancia que ella en sí misma conserva, sino que, aún -- bien se orientó en forma decisiva a tratar de justificar una idea a todas luces política de acuerdo con un sistema dado de gobierno, que si -- bien esto puede llegar a despertar la conciencia social de una comunidad, también lo es que para ser consecuente con sus propias fines, debería tener presente a la familia y tender a su reestructuración y en la medida de sus posibles insuficiencias, sin desconocer en ningún momento el valor que como célula social representa por toda integración gubernamental.

En la misma obra más adelante nos expresa este notable jurista: "De esta manera el Gobierno de la restauración trató elevando la indi-

(10) Julien Bonet, Filosofía del Código de Napoleón aplicado al Derecho de Familia. pp. 130-7

solubilidad del matrimonio a institución religiosa y aristocrática, en tanto que, al mismo tiempo se promulgaba el divorcio, institución, que se una institución de no religiosa, por lo tanto, democrática. No podía haberse escogido un terreno más poligrafo para reaccionar contra el individualismo exagerado del siglo, en lo que se refiere al matrimonio. Por una consecuencia lógica, todas las revoluciones que se sucedieron en el siglo XIX, insertaron en sus programas un artículo relativo al matrimonio y al divorcio porque en su espíritu, el matrimonio y el divorcio constituían desde entonces, cuestiones políticas, y porque, una revolución, aunque se diga y pretenda lo contrario, revierte siempre un carácter político."(1)

Los conceptos vertidos por Rousseau ponen de manifiesto el diametral silencio ante el matrimonio y su disolución, los cuales fueron considerados como asunto de índole meramente privada, en cuestiones de acendrados perfidos políticos, tal y como el diamante no lo hace notar. De lo que se dijo nuevamente que, por cuanto hace a nuestro medio por una parte representa el reconocimiento de la eficacia política de estas instituciones, y por la otra, pudiera tratarse de una institución extralógica de nuestro legislador con el legislador francés, que condujo a admitir el divorcio en forma singular, al igual que como lo hizo con el matrimonio.

Además el propio autor nos informa que Baquet, a quien se le llama el "padre del divorcio" a raíz de la publicación de su ensayo en 1877 intitulado Le Divorce, llevó hasta el extremo la posición de la filosofía individualista al admitir que el matrimonio, como contrato inalienable, era contrario al nuevo derecho público, y que, por tanto, siendo un contrato que se configuraba con la libre voluntad de los contratantes, era posible utilizarlo por mutuo acuerdo o rescindirle por falta de cumplimiento a las condiciones del contrato. Y que, por lo demás, era necesario darle al individuo libertad concediendo el divorcio; pues como dictaría tal facultad, se servía al mismo tiempo a los intereses de la sociedad.

(1) Julien Rousseau, ob. cit. p. 287

Esto no es más que un testimonio del grado en que fué aceptada - la corriente filosófica y política del individualismo; corriente ideoló- gica, que no reparó hasta con posterioridad, en que dicha libertad había sido admitida con escasa, en virtud de la gran influencia de disposiciones estatutales que prohibió la implantación del divorcio; por eso, desde sus tareas (1864) de Berceña, relator del proyecto de Duquet de 1864 y cor- rector de la discusión ocasionada por la disposición fundada en el - impediendo para contraer matrimonio, y la cual se había consistido en la prohibición para celebrar un matrimonio entre un adúltero y un cómplice - en la comisión de semejante acto; así pues, en una sesión convocada a la ley de 27 de Julio de 1864, de Berceña visitó los estrados en que la Registratura había incurrido ante la aplicación de la ley del divorcio, - puesto que la conducta de aquella había desvirtuado seriamente el princi- pio admitido y propuesto en la ley de 1864 que, como dice Moncassé jus- tamente, con ella se abrían cada vez más las puertas al divorcio; en - esta perspectiva de Berceña, en la sesión antes dicha, expresó a sus co- legas: "...dijo que reconocíamos a la Registratura que únicamente apli- caba esta ley, (la de 1864) cuyos peligros no desconocíamos, en casos ex- cepcionales, en los que una necesidad ineludible se impulsara al espíri- tu del juez, cuando apareciera que la separación de los esposos por el - divorcio había llegado a ser inevitable. Tenéis cuidado, agregaba yo, hoy os confiamos un interés sagrado, el interés de la familia, un interés so- cial de primer orden; sed sus guardianes y veladlos porque el espíritu - de esta ley pase a vuestras sentencias. Pero no se ha hecho esto, Señor- Guardia Mellos". (12) Como de Berceña mencionara frases en defensa de la re- gistratura, de alguno de sus interlocutores, certifiéndoles enseguida - que sus palabras no contenían reproches para nadie en particular, habien- doles ver que aquello no era sino un mal estúpido, herencia gratuita de - sus antecesores; por lo que la Registratura no había hecho sino prode- - guir la tendencia desconocedora del espíritu de la ley del divorcio.

Como es de notarse, los propios procuradores del divorcio paladin

(12) De Berceña, citado por Moncassé, ob. cit., pp. 296-7

namente reconocieron que las consecuencias por él provocadas, violaban los límites que ellos habían autoprovincado; punto que en la práctica judicial se había hecho de él un uso tan immoderado, que hoy a su pesar, habían obtenido resultados contradictorios a los que habían imaginado al establecer la libertad de disolver el vínculo matrimonial.

Si este hecho no fuera suficientemente elocuente, añadiríase la circunstancia de que los expositores de las diversas disposiciones legales que plantearon el divorcio, percibieron de inmediato la gravedad y los inconvenientes que esto producía frecuentemente, por cuanto se pretendía apartar por parte de aquéllos, la no muy convincente idea de justificar el divorcio mediante el profundo sacudimiento de ciertos pensamientos filosóficos y políticos.

En contraposición a estos, es de recurrirse a pensadores de la talla de Augusto Comte, filósofo sociólogo francés fundador del positivismo, cuya teoría fue reconocida como una de las más valiosas aportaciones a la filosofía del siglo XIX, y a quien con toda justicia se le estima como el padre de la sociología. Para este ideólogo no podía pasar desapercibida la problemática trascendental del matrimonio y su disolución; en este trance, nos explica en franca oposición a la filosofía individualista, al decir de Rousseau, que Comte rechaza el divorcio alado de su filosofía social a la vez que se inclina por acoger la necesidad de la organización de la familia mediante el matrimonio, asiento insustituible de toda sociedad, en cuya concurrencia: "instinto de nuestra humanidad, contenido y satisfecho a la vez se encuentra conscientemente dirigido en forma tal, que llegue a ser la fuente originaria de la más dulce armonía en lugar de turbar el mundo con su impetuoso desenvolvimiento." (1); No debe olvidarse que Comte fundamentó su postura basada en el método positivista, y en consonancia con ello, los problemas fueron examinados con arreglo a las experiencias percibidas a través de los sentidos. Así, pues el mismo sociólogo reconoce que la organización matrimonial siendo beneficiosa adecuada, no obstante que sea únicamente de carácter material; añádense por tanto asegurada: "al considerar cuidadosamente las deplo-

(1) Augusto Comte, citado por Rousseau, ib. cit., p. 208

tables constituciones de nuestro siglo, con motivo del divorcio, es fa-
cil reconocer en ellos que por innumerables personas, el gran principio esen-
cial de la indisolubilidad del matrimonio no tiene en sí fondo, otro
error esencial que haber sido dignamente conagrado por el catolicismo."
(14)

Hasta aquí las palabras de Comte en relación a la indisolubili-
dad del matrimonio y de cuyo contenido se desprende la idea de que el
conocido sociólogo, está unánime en considerar que el matrimonio no
disoluble, es el más afín con la naturaleza social del hombre; y que, --
por el contrario, ostenta que el matrimonio puede ser disuelto al través
del divorcio, obedece sin duda a recibos propios del pensamiento filosó-
fico antitético al catolicismo, el cual concibe al matrimonio como vín-
culo indisoluble.

Por último quiero referirme a criterios sustentados por otros au-
tores juristas, todos ellos de reconocida fama y quienes se han ocupa-
do de la indisolubilidad del matrimonio. Al efecto cabe citar Colín escri-
biendo: "Nadie puede negar que lo que constituye el honor y la dignidad no-
ral de los sexes en el matrimonio, es el pensamiento de su perpetuidad.
El régimen de la indisolubilidad, bajo el cual ha vivido la cristiandad
durante siglos, nos parece una conquista de la civilización... Además no
puede dudarse de que la estabilidad del hogar proporciona las mejores
condiciones para la educación de los hijos, la cual es entre todos los
fines del matrimonio, la que debe de requerir una solicitud por parte
del legislador: 'el matrimonio funda la familia; el divorcio la destru-
ye'." (15) Debe aclararse debidamente, que estas palabras fueron única-
mente autorizadas por Colín y no por Capitant; y con ellas, puede repre-
sentarse una vez más el interés que ha logrado despertar en los estadistas
el matrimonio indisoluble, como que significa un producto social de la
civilización y que, como tal, se conserva valioso para todas las insti-
tuciones políticas existentes en el decoro del tiempo.

También a. Knacht, doctor en derecho, está conforme en conside-

(14) Ibidem, pp. 480-9

(15) Colín y Capitant, Curso Elemental de Derecho Civil, pp. 411 y ss.

rar al matrimonio como vínculo indisoluble, por lo que en tal sentido --
don pone de manifiesto: "La esencia del matrimonio no puede consistir en
una pura concubina temporal de vida carnal; sólo de eso exige algo que --
bosado a la comunidad de vida, constituye su especial naturaleza; y este
algo no puede ser otra cosa más que el amor de vida voluntariamente y --
dablemente unidos conforme al acuerdo, en tal forma que uno de los --
jocos tenga un derecho perpetuo sobre el otro y viceversa." (10). De --
otro lado, también que llegar a admitir la posibilidad de la existen-
cia de matrimonios, verbigracia, a plazo, a prueba, etc., situación ón-
ta, que por un lado sería contraria a los fines esenciales del propio ma-
trimonio, y por otro, significaría un golpe a la dignidad humana; ya --
que el conjunto de derechos y obligaciones que las nupcias imponen a los
contrayentes, no pueden de ninguna manera quedar al arbitrio de los par-
ticulares y menos aún cuando se trata de una institución calificada de --
interés público.

Por otra parte existe una pléyade de juristas, entre ellos Fla-
niel, que considera al divorcio como un mal necesario; frans esta muy se-
corrida pero en verdad muy poco feliz. Esta opinión representativa de di-
cha corriente, parece haber sido tomada en parte por el legislador de --
nuestro Código Civil de 1870 el cual, como se recordará, ya fué objeto --
de atención. al efecto Flaniel declaró, al lado de la tesis partidarieta --
del divorcio perfecto, ya que en muchos matrimonios las desavenencias --
son mayúsculas, siendo por tanto, fuentes continuas de escándalos y con-
flictos ocasionados por el juego de pasiones de los cónyuges, y en tal --
virtud, el legislador se vio obligado, según dice, a buscar el remedio.-
"...los dos esposos viviran separados pero quedarán casados, el vínculo-
del matrimonio queda solamente atrojado de está roto, resulta que los es-
posos no siendo libres no puedan volver a casarse y crear una nueva fami-
lia; sus existencias serán sacrificadas en perpetuo. se encuentran cog-
denados a un celibato forzoso, lo que los expone a incitarlos a vivir en
un concubinato ilícito. La separación de cuerpos hace desaparecer un --

(10) A. Knecht, Curso de Matrimonio Civil, p. 51.

mal, pero lo reemplaza por otro... El único remedio eficaz por tanto es el divorcio. Y para restablecer la paz hay que dar a cada uno su libertad como antes del matrimonio." (17)

No escapa a Flaniol la conveniencia de contemplar el interés de los hijos, que aún cuando sufren y recaen sobre ellos directamente los pejuicios del divorcio, también se les brinda la posibilidad de que entre matrimonio, puedan encontrar todos los beneficios que no habían podido encontrar en el matrimonio de sus padres; en tales condiciones, no aconseja Flaniol, debe admitirse el divorcio como un mal necesario porque es el remedio de un mal mayor.

Ante este dudoso criterio, que pretende hacer alcanzado argumentos suficientemente válidos para justificar el establecimiento del divorcio, se contraponen las razones que le formula Jacques Leclercq: "El nervio de la argumentación de Flaniol se reduce a permitir a los esposos un nuevo matrimonio para que no cometan adulterio. Esto equivale a decir que, cuando los hombres hacen algo inmoral, hay que declararles moral y así no habrá escándalo. Pero entonces, ¿quién que también algunas caídas tienen una asiga y algunas mujeres caídas tienen un escante, ¿por qué no autorizar la bigamia? Y, puesto que algunos hombres, por diversos motivos prefieren el concubinato al matrimonio, ¿por qué no legalizar el concubinato? Una vez admitida la 'razón práctica' de Flaniol, se debe pasar de golpe a la sanción legal del amor libre y a la supresión de la familia". (18)

Se transcribe en forma continua fragmentos, tanto de las argumentaciones de Flaniol cuanto de Leclercq, con el propósito de establecer los extremos por lo que al problema se refiere. Dada a la vista que si bien es cierto que la razón práctica esgrinada por Flaniol aparentemente violaba una solución a tan intrincado problema, también lo es que los conceptos vertidos por Leclercq, nos brindan la oportunidad de ver claramente, que esa razón práctica, conduce aun a mayores riesgos que los que pretende resolver mediante el divorcio; y entonces ese mal necesario, se

(17) Flaniol y Ripert, ob. Cit., t. II pp. 369 y ss.

(18) Jacques Leclercq, ob. Cit., pp. 98-9

troca en un mal pero muchísimo más grave de lo que él mismo supone, aunque debe clarificarse en su favor que en dicho análisis es conciente -- tanto de las dificultades que ofrece la cuestión como de la solución que recomienda. En efecto: "el legislador ha querido regular situaciones excepcionales con una legislación excepcional, ha creído que es razonable abrir la puerta de salida del matrimonio paralizado que después de una liquidación del pasado, el divorcio sería una práctica rara sin perjudicarse seriamente la dignidad del matrimonio." (19)

Sin embargo la solución que se formula suena un tanto, si se toma en cuenta que, instaurado el divorcio, se dejó de par en par abiertas las puertas abriendo así las cuestiones matrimoniales; o dicho en forma cortante pero por demás clara y en sentido catófico, el divorcio como remedio para los conflictos de los conyuges, resultó tanto más grave cuanto la propia enfermedad que padecían en los consorcios en sus desavenencias, inquestionablemente por la demasiado facilidad con que el mismo ha sido decretado.

EL DIVORCIO COMO FENOMENO POLITICO DE EL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.- Como se desprende de los capítulos que anteceden al presente, al referirse en especial a nuestras sucesivas cartas constitutivas, así como de las diferentes codificaciones legales que estuvieron en vigor, tanto del matrimonio como del divorcio, se han visto dominadas por notorias mutaciones conceptuales; una consecuencia debida al impulso de las revoluciones políticas llevadas a cabo bajo la fuerza de las armas, que han colocado en el poder de nuestro país, a representantes de ideologías con frecuencia antagonicas y casi todas imperantes en la etapa en que han acontecido dichos movimientos. Hasta recordar al efecto, que la constitución política de 1857, fué prouxiamente producto político-legislativo de la inauguración del Federalismo en la nación mexicana; incluido como era natural, de tendencias de indudable caracter liberal; sin embargo en ella se plantearon condiciones que aún siendo de vital trascendencia para la vida política del estado, no incluyeron la definición jurídica de la institución matrimonial, como se hizo ver oportunamente; así la comisión --

(19) Maniol y Bipart, ob. cit. t. II pp. 309 y ss.

redactora de dicha segunda Carta no comprendió al matrimonio al lado de -- los contratos de naturaleza civil porque entizó que, aún que un contrato se trataba de un acto sacramental único e indisoluble.

En la segunda mitad del siglo pasado hallábase la República en -- plena efervescencia política, y en ese ambiente, en el año de 1855, co-- bró realidad el ideario de la Reforma y como fruto de ella se publicó la Ley de Nacionalización de bienes eclesiásticos de 1.º de julio; poste-- riormente nació a la vida jurídica la ley de Matrimonio Civil (de julio de 1859), la cual fué la primera en considerar al matrimonio como un con-- trato de naturaleza civil. Es útil recordar que esta idea encuentra su -- punto de partida en las legislaciones de origen francés, pues no debe el-- vidarse que ellas tuvieron distintos orígenes legales. Solo también apun-- tarse, que fué elevada a la categoría de norma constitucional, el pre-- cepto que señala el matrimonio como un contrato civil; mediante las adi-- ciones que fueron hechas a la Constitución del 57 con fecha 25 de sep-- tiembre de 1873; fecha desde la cual se conserva hasta nuestros días un-- nuestra Carta Fundamental, el precepto legal que aprueba al matrimo-- nio como un contrato civil.

Por otro lado, es pertinente advertir que las normas constitucio-- nales relativas, se concretaron primeramente a separar del dominio re-- ligioso al matrimonio, como consecuencia necesaria de la separación habi-- da entre la Iglesia y el Estado, una cuestión de hecho y de derecho, conti-- nuose reconociendo la validez del matrimonio único e indisoluble, no obs-- tante que ya había sido admitido el divorcio, pero tan sólo bajo la base de la simple separación de lecho, mesa y habitación, adoptando por tanto la misma postura que el Código del Imperio había asumido.

Con la misma línea se mantuvo el matrimonio en el Código Civil-- de 1870 y el de 1884; el divorcio prosiguió siendo sin ruptura del vínculo matrimonial; por cuanto hace a las causas de divorcio, se amplió su -- radio de acción agregando nuevas tipos de divorcio; sin embargo, en el -- fondo se continuó con el mismo pensamiento acerca de la indisolubilidad-- del matrimonio; lo cual como ha quedado dicho, fué resultado de la filo--

cofia individualista muy en voga en aquella época, establecieron un di-
versos mandatos jurídicos los cuales trataban de preservar el ímpetu li-
bertario que dió un carácter decisivo en la evolución política del país.
Constitución de 1857, lo representan con las atinadas palabras de H. G. Cattell
en relación con el individualismo. "Las libertades civiles y las dere-
chos políticos constituyen el alma de todas las aspiraciones del paí-
sio...las instituciones políticas tratan en origen en la existencia huma-
na y reflejan sus efectos en la vida de los ciudadanos." (20) Esta libe-
rad se vio claramente plasmada en la forma y condiciones en que se re-
glamentó, tanto el matrimonio como su disolución; aunque al fin en las
primeras disposiciones a que se lo referirá, no apareció el divorcio con-
disolución del vínculo, pues el matrimonio quedaba intacto y de-
un modo natural con la muerte de uno de los conyuges.

Nótese que hasta esta parte se han enumerado los ordenamientos -
civiles que consiguieron el divorcio sin disolución del vínculo matrimo-
nial; pero atento a que el contenido de este capítulo pretende establecer -
la disolución del matrimonio, ha de referirse con mayor exactitud a las
disposiciones legales que ni admiten el divorcio pleno y total, como son
la ley de Relaciones Familiares y el Código Civil notarial.

La ley de Relaciones Familiares, que corona gran parte de las --
disposiciones publicadas por decreto de ley de mayo de 1884, esta es, el
Código Civil del mismo año, nos pone de manifiesto el cambio radical y -
definitivamente marcado en cuanto a que el divorcio ya disuelve el matrimo-
nio, dejando por consiguiente a los conyuges en aptitud de celebrar --
nuevas nupcias.

Hay que tener presente que ésta, junto con otros ordenamientos -
y especialmente la Constitución de 1917, tomaron cuerpo a resultas del -
triumfo del movimiento iniciado de la Revolución de 1910 representando, ya
se era incontestable en una evolución de las ideas políticas que produ-
jeron una vez más nuevas concepciones legales. Concomitantemente con esto

(20) Raymond G. Cattell, Historia de las Ideas Políticas, p. 113

la ley de Relaciones Familiares ecuatoriana por vez primera acude en explicación de motivos, con nueva función social que pide por legítima: -- "... sobre bases más racionales y justas, que elevan a los consortes a -- la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo, de procrear la especie y fundar la familia!..." que la ley del divorcio y -- de concubencias "... deben necesariamente adaptarse al nuevo estado de cosas -- los derechos y obligaciones entre los consortes..."; más adelante apunta en otro considerando que el mayor absurdo se encuentra en quei "...des-- tras la Constitución de 57 establece en su artículo 5º la ineficacia de cualquier pacto que tuviera por objeto la pérdida, venosa o irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, el Código Civil por el solo he-- cho de que la mujer celebrara un contrato de matrimonio la incapacitaba -- por completo, privándola de su libre tal..."; consideramos asimismo: "mas -- no sólo por las razones expuestas, sino también por el hecho de que las -- trascendentales reformas políticas llevadas a cabo por la revolución, se -- pueden replantearse debidamente sin las correspondientes reformas a todas -- las demás instituciones sociales, y muy especialmente a las familiares, -- pues, como se ha dicho muchas veces, la familia, en la base de la equi-- dad, es la responsable de definir cuanto antes la persona leida en el -- mencionado informe, reglamentando el matrimonio de tal manera, que se -- aseguren los intereses de la esposa y de los mismos conyuges, sobre to-- do de aquel que, por razones de educación u otras análogas, está ex-- puesto a ser una víctima, mas que un colaborador de tan importante fun-- ción social;"

Por último quiero subrayar otro concepto vertido en la misma ley que establece la plausible medida de suprimir la discriminación que -- -- hacían las disposiciones anteriores en relación con el matrimonio de los hi-- jos habidos fuera de matrimonio, a los que no tienen denominaciones capta-- rias; sin embargo agregó que antes de las conyugales como tales, "...su-- lamente porque, reputado el matrimonio un sacramento, se veían privados -- de los efectos de gracia, razón que no puede subsistir hoy que nuestra -- sociedad liberal no debe obligar a quienes se casan conyugalmente a los -- inocentes a quienes la ley era la primera en desproteger..."

Hacia la anterior congresación sobre el estatuto regulador de la Ley de Relaciones Familiares, es conveniente destacar en primer lugar un aspecto de las condiciones que la misma contiene; naturalmente resulta evidente de un simple lectura, que el pensamiento político subyacente de este cuerpo legal viene inspirado en un tipo definitivamente liberal producto del movimiento iniciado en 1910, con una exaltación a la libertad en todos sus manifestaciones, que hacen como finalidad, el equilibrio de los derechos y obligaciones derivadas de las relaciones entre los cónyuges. Al respecto hay que hacer notar que las desigualdades fueron originadas precisamente por los anteriores legisladores, pues como señala oportunamente en el capítulo que antecede, en especial a que el estatuto de la mujer siempre era causa de divergencia, expresa su opinión en el sentido de que esa diferencia de trato no era en forma alguna justificada, y que las disposiciones constitucionales en vigor y la doctrina científica, proveyeron sanjar desde tiempos remotos una absoluta igualdad entre los cónyuges.

Ahora bien, tocante a lo expuesto en relación con la mujer que, por el simple hecho de celebrar un contrato de matrimonio 'perdido' en la verdad, situación contradictoria con el precepto que consagra el artículo 3° de la Constitución de 1857, creo que el expositor fué mucho más allá de lo que realmente dicho texto legal decantaba, pues así recordamos que cuando se habló de la Carta Constitutiva del 57, en el apartado preliminar del presente trabajo, señalamos que con motivo de la discusión a la Constitución, la Comisión redactora había recalcado en forma que no ofrece dudas "el artículo (el 3°) en cuanto se refiere al matrimonio, así lo proveyó sinceramente la comisión... si en otros países es la unión civil, en México es considerado siempre como un matrimonio..."; esto nos demuestra palpablemente, que en ningún momento el legislador del 57, había expresado las palabras que ponemos en su boca en las consideraciones de la Ley de Relaciones Familiares. En todo caso, debió haber mencionado para ser más congruente, que fué la Ley de Matrimonio Civil la que instituyó como tal al matrimonio, y que fué la misma la que suprimió las causas de divorcio derivadas de un acto civil con que se celebró el matrimonio; y que, además, había sido elevado ya con posterioridad el precep-

to que estimaba el matrimonio como un contrato civil al rango de norma de rango constitucional. Sin embargo, todo esto no quiere decir que haya sido precisamente el legislador del 57, el que considerara el matrimonio en la forma que se le analiza.

Por otra parte, si el exponente de la Ley de Relaciones Familiares reflexionó en relación con los hijos ilegítimos cuando en forma expresa se evitaba ese calificativo, es desde luego posible haberse referido al mismo, sin embargo, con motivo de haberse opuesto con la afirmación que formula con posterioridad en el sentido de dichos hijos, de volar privados de los afectos de la madre. En este momento el maestro Rafael Rojas Villegas expresa vividamente: "debemos justificar, en honor a la verdad (la doctrina Católica no sustenta tal cosa. Todo hombre nace con el pecado original y queda limpio del él al ser bautizado; y nunca se ha impedido bautizar a los hijos ilegítimos, ni se les niega después los sacramentos, que son el canal de la gracia." (21)

Es necesario señalar que la Ley de Relaciones Familiares en sus considerandos no profiere en forma alguna el motivo por el cual pudo ser criterio al declarar que el divorcio rompía el vínculo matrimonial dejando por consiguiente a los conyugales en aptitud de celebrar nuevo matrimonio. Resulta por demás innótilo que se haya dado un giro de tanta trascendencia al romper el vínculo, vínculo que había permanecido durante un largo tiempo inalterado en las legislaciones de vigencia anterior; pero a ello en la mencionada ley se alude; y por el solo hecho poco es preciso dar siquiera las motivaciones que tuvieron para hacerla, pues únicamente se concretaron a informar que siendo los fines del matrimonio la perpetuación de la especie y la equidad mutua; para ello no era necesaria la indisolubilidad que podría resultar contraria (22) a los fines de las nupcias. Este criterio ya ha sido analizado oportunamente y no por demás es riesgo que el exponente de esta ley, únicamente la haya añadido en sus tres líneas para justificar un giro de alta gravedad, equivalente a la disolución del matrimonio. Ello guarda en parte relación a que al ocurrir la

(21) Rafael Rojas Villegas, derecho civil mexicano, t. II, vol. I p. 316, (cita)

separación entre el Estado y la Iglesia mediante las leyes de Sucesiones, -- los legisladores olvidaron pretenciosamente en algunos casos y otros, aquellos puntos de referencia afines en los ordenamientos de antes, hasta llegar a un extremo, en el que se admitió la disolución y ruptura del vínculo matrimonial por primera vez en nuestra vida jurídica por la Ley de Sucesiones Familiares; y sin que se preocupara el legislador en lo -- más mínimo por explicar al canon, ese antiguo criterio.

Lo que ocurrió, según expresa el maestro desaparecido Pablo Saucedo, " es que los redactores de la ley sucesiones del aspecto jurídico -- en que vivían y al espíritu del movimiento revolucionario, desatadas vinculos que se les antojaban trabas, llevaron a su obra con albor libertades por las que venían luchando y no agudaron a recoger en un todo orgánico el movimiento de socialización cuyas bases habían quedado asentadas en el Código Político." (22)

Por lo que se ve, la exposición de motivos de la ley de Sucesiones Familiares porquió una serie de representaciones que, como se ha indicado, no son del todo veraces; todas ellas derivadas del concepto político de transición que se vivía; ya que su desafortunado espíritu de -- otorgar, sin orden ni concierto, un mayor margen de libertad, consistió -- en ese concepto que se colocara al matrimonio, considerado como contra -- to, en una situación caótica; fundamentalmente porque al romper con la -- tradición jurídica se conocía la disolución del vínculo matrimonial al -- traves del divorcio y tal vez por el prurito de admitir al igual que -- otras legislaciones foráneas especialmente la francesa, el divorcio pleno y total; semejante en la práctica, como un fundamento de imitación que se hacía extensivo poco a poco en diversas ordenaciones legales de varios países, que tomaron como ejemplo, para la elaboración de su derecho escrito, los principios nacidos y derivados de la singular organización política y social de Francia.

Por lo que se refiere a nuestra Constitución de 1917, esta unió -- hasta se concretó en el artículo 130, a regar en su párrafo tercero -- que:

(22) Pablo Saucedo, Exposición del Derecho Civil, con algunas sueltas en la Escuela Libre de Derecho, pp. 43 ss.

"El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las otorgan las leyes.".

Como se ve a la vista, se trata de una copia fiel del precepto que se adicionó a la Constitución del 57, de la cual se colige que para el Constituyente del 17, el matrimonio conservaba las mismas características ya previstas en las legislaciones ordinarias civiles, observando pues siempre principio establecido.

Como a todo, el Código Civil de 1926, modifica el sistema, pues el redactor del mismo detalla en su exposición de motivos: "Para transformar un Código Civil en que predominara el criterio individualista, en un Código Privado Social, es preciso reformarlo substancialmente..." y de lo cual se desprende que ahora ordinariamente presenta el criterio individualista sustentado en los códigos civiles de 70 y 84, por un nuevo sistema. Por lo que repitiendo las palabras de Pablo Espada, se descubre que la renovación legal queda resumida en que: "Contra tal sistema individualista y positivista, este derecho evoluciona en sentido socialista y realista, socialista, porque la concepción fundada en el derecho subjetivo del individuo es sustituida por la idea de una regla social que se impone al individuo, realista porque el principio de la autonomía de la voluntad tiende a ser desplazado por la superposición del hecho de la ley social que se impone al sujeto de una voluntad".(23)

El Código Civil que nos rige, continúa razonando que esa renovación de pensamiento obedece a la necesidad que existe, de que en el juego de las relaciones sociales los particulares se desentendieran a favor de acuerdo con ciertos intereses de carácter particular, pero a pesar de ello, como miembro de la sociedad de que forma parte todo particular, en la toda interesa a la colectividad que se le que hace su membresía; por-

(23) Pablo Espada, ob. cit. pp. 43 y ss.

lo que es indispensable, que a virtud de una buena conjugación de relaciones e intereses, se le dió la debida importancia al juicio del Estado suplen-
 rando mientras tanto principios ajenos en boca, tales como el que esta-
 blecía: " la voluntad de las partes es la suprema ley de los contratos".
 No debe tampoco olvidarse, que la Comisión redactora del Código de 1917
 vigente, aludió al hecho de no haber tenido reparo en tomar precedentes
 de otras legislaciones y tradiciones extranjeras; principalmente de las
 culturas jurídicas europeas, tal es así que, con cierta frecuencia, ---
 cuando nuestro derecho consuetudinario no había creído interpretar co-
 rrectamente las necesidades sociales contemporáneas, recurrió en otras ---
 fuentes volviendo en última instancia al deseo de plasmar la revolución so-
 cial que traía consigo artículos de emancipación económica y social de ---
 las clases desposeídas de nuestra total población.

Cuestión de notoria preocupación para el legislador, lo fué la ---
 equiparación de los derechos del hombre y de la mujer, según aparece en
 las motivaciones de la propia ley cuando, como ha quedado apuntado arriba,
 al parecer obra más bien por la fuerza que por convicción; a pesar ---
 de todo, aquel reconocimiento que era irrealizable restar no pudo heridas
 que las leyes por mucho tiempo habrían inferido. " se equipararon en ---
 cuanto fué posible las causas de divorcio en lo que se refiere al hombre
 y a la mujer, procurando que quedaran debidamente garantizados los in-
 tereses de los hijos, que con ellas resultan víctimas de la disolu-
 ción de la familia." En esta expresión se advierte que el legislador es ---
 consciente del interés ya no de los conyugos, sino de la prole, que re-
 vira impresionado de la falta de garantías que aquellos pedían, aun cuando
 de ese intento desafortunadamente se verá que nada surgió.

En efecto, a continuación se refiere el propio legislador en su
 exposición de motivos, al divorcio por causas consentaneas, refiriendo-
 se en especial al que se le conoce con el nombre de divorcio administrativo;
 que solo procede cuando los conyugos son mayores de edad, no tie-
 nen hijos, de edad avanzada --en su caso-- habiéndose liquidado la sociedad
 conyugal presentándose personalmente ante el oficial del Registro Civil
 y previa notificación y ratificada que sea a los quince días. Llamaron es---

los requisitos por demás simples, sin que sea necesaria la intervención de ningún otro funcionario, no decretará el divorcio.

Como no hace falta decir aquí, que la ley hecha por la borda como si se tratara de un tratado inaservible, la institución matrimonial, -- piedra angular de toda sociedad civil, al conceder amplias facultades a los particulares, las cuales no se antojan propiamente derogatorias de la categoría de orden público reconocida al matrimonio; puesto que, -- con tan paradójica actitud hace prácticamente negativa de hecho a medio a medio la norma imperativa que pretende ser una de las que limitan las bases -- rectrices del propio ordenamiento civil, está en, el artículo 6° del Código. Véase si no:

"La voluntad de los particulares no pueden existir de la observancia de la ley ni alterarla o modificarla. No -- le pueden renunciar los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de terceros"

Es evidente que con este llamado divorcio administrativo, que no es otra cosa que una manera voluntaria de disolver el matrimonio, al legislador se contradice abiertamente cuando dice: "...de cierto que hay -- interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente..."; -- (no tan fácilmente, agregaría yo); exceptuando seguramente con el fin de -- lizar las tentativas desesperadas de la contradicción y aparentando una pos -- tura que proporcione un pretendido equilibrio, añade: "...pero también -- está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes -- de disgustos y que, cuando no está en juego los sagrados intereses de -- los hijos o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución -- de los matrimonios, cuando los conyugues manifiestan su decidida voluntad -- de no permanecer unidos." Con tan ingenio sentido puede concluirse, se -- táforicamente hablando, que es mejor matar al enfermo, para evitarnos la -- molestia de oír los quejidos y lamentos producidos por el padecimiento -- en el enfermo que buscar la manera de aplicar no paliativos, sino remedios -- que pongan a salvo su salud y su vida. No podría llamarse de exage --

rado, cuando se dice que en este punto, el expositor de motivos del Código hace las veces de una ventura, cuando esta percibe algún inminente peligro.

No obstante que la parte final del artículo 6° del propio Código abre una puerta de carácter enmendativo, bajo cuyo umbral puede verse ya ser alguna otra institución de interés público, también, creo yo, en cierto modo se inspira la reforma de dicha disposición, puesto que en su parte primera establece la regla general consistente en que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos. Con todo, avale la jerarquía del matrimonio, la racional medida que comprende el artículo 147 del mismo Código, relativo a los requisitos necesarios para contraer matrimonio.

"Cualquiera condición contraria a la perpetuación de la especie o a la equidad mutua que se deban los cónyuges se tendrá por no puesta."

De idéntica manera puede entenderse la norma prohibitiva y de interés público que describe el artículo 132 del Código, a pesar de que el rubro del capítulo en que se localiza revela las disposiciones generales respecto del contrato de matrimonio en relación con los bienes, expresando esta que incluye, tanto los bienes materiales como los de menor importancia bienes espirituales del matrimonio, que también tan bien contempla sin reconocimiento alguno el invocado artículo:

"Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio."

Por otro lado y partiendo de la opinión sustentada por el artículo 130 de la Carta Fundamental y el Código Civil actual, que aunque no define la naturaleza jurídica del matrimonio expresamente, sí lo hace ya citamente, cuando en su libro Primero Título Quinto, Capítulo IV rebata el rubro mencionado líneas arriba, que nos pone de manifiesto el criti-

rio de estimarlo como contrato. Opinión que dicho sea de paso no comparece. En esta hipótesis el Código de 25 se contradice a sí mismo, pues por una parte sostiene haber desconocido el "no a dicho triunfante principio - de que la 'voluntad de las partes es la suprema ley de los contratos'."; pero después por la otra, resalta el divorcio voluntario reconociendo de hecho las funciones consuetudinarias de tan traido y llevado principio, reivindicándolo sin desearlo y a pesar de todo en la práctica.

Con lo anterior quedan expuestos los lineamientos generales acerca de del problema de la disolución del vínculo matrimonial en el Código Civil de 1928; en cuya legislación, nuevamente se ve que deriva del — resplandor de las ideas políticas y filosóficas del sistema individualista que acogió el Código Civil de 84, atravesando por el pensamiento liberal de la Ley de Relaciones Familiares, hasta llegar al carácter socialista de las instituciones que encierra el Código actual; a pesar de que éste — anuncia el cambio radical de orientación que queda reflejado en el asentamiento de actitudes y principios de marcado sabor individualista y, sobre — todo, por lo que hacen al llamado divorcio administrativo.

el divorcio en NUESTRO TIEMPO.— La problemática que presenta el divorcio en la actualidad en nuestro medio, tiene facetas por demás interesantes; tanto por lo que se refiere a las causas a las que se encuentra sujeta como por el procedimiento que se sigue y, no menos, por — las inevitables consecuencias que de él se derivan.

Contemporáneamente, las causas por las que el divorcio es admitido, han ido en aumento; pues si recordamos el número de causas señaladas en la Ley de Matrimonio Civil y las contenidas en el Código Civil de 1928 en vigor, nos encontraremos con que se han adicionado, en sesenta y nueve años —atentos a las fechas de cada uno de los ordenamientos legales—, en la cantidad de diez causas. Lo cual parece sugerir que los — problemas que suelen presentarse en el matrimonio, han ido paralelamente en aumento.

Sin embargo debe clarificarse, que aún cuando en la actualidad —

las condiciones que privan en una familia dada hayan podido sufrir ciertas transformaciones derivadas de la evolución social, del avance técnico y cultural a que ha llegado la comunidad; esto no quiere decir en forma alguna, que esas transformaciones hayan significado sustancialmente a los componentes de una familia, y por ende, a la integridad de la misma; -- pues es evidente que el Estado, antes como ahora, tiene idéntico y verdadero interés en la preservación del matrimonio. Sin embargo, la liberalidad a que se le visto oscilado el matrimonio a través del divorcio ha -- sido ilimitada, dando pie para que los consortes hagan sus arbitrios legislativos matrimoniales.

Desde luego la sociedad no se muestra desinteresada en que en el matrimonio se organice y reestructure sobre bases nuevas de permanencia; esa preocupación ha tomado suficiente cuerpo como era de esperarse, en el poder judicial de nuestro país en la tesis sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que al efecto dice: "El matrimonio es una institución de orden público y la sociedad está interesada en su mantenimiento de manera que solo por excepción la ley, permite que se rompa el vínculo. Por lo tanto, en los juicios de divorcio necesario es preciso que la causal que se invoque quede perfectamente comprobada para que puedan producirse las consecuencias de la disolución del vínculo" (Vasquez Urdía Herzelinda) Tomo CVIII, Pág. 2219. La transcripción de esta tesis refleja, en primer lugar, la importancia que se le reconoce al matrimonio como institución pública; en segundo lugar el que las causas de divorcio sean debidamente probadas en juicio para que proceda la disolución del matrimonio y, tercero, la regla entrever al menos en ese caso que plantea la resolución, sustentada por el mismo Tribunal Judicial, -- que existan motivos por demás útiles e infundados que han sido consignados como motivo de divorcio.

En otro particular, no conviene olvidar que se suscita una cuestión de interés y es el siguiente. En la organización política de nuestro país, atenta al sistema de gobierno federalista, se establece constitucionalmente el hecho de que los Estados de la Federación podrán dictar disposiciones legales que no se hubieran reservado expresamente --

a la Federación, (artículos 41 y 124). O dicho de otra manera, que las facultades que no están expresamente concedidas a los Estados de la Unión, se entenderán reservadas a los Estados. A virtud de este facultamiento, las entidades federativas elaboraron normas relativas, volcadas en tanto Código Civil que sancionados por aquéllas los cuales en algunos casos anulaban los lineamientos establecidos por las leyes civiles en vigor en el Distrito y Territorios Federales. Sin, existen otros casos, en los cuales se modificaron ciertos presupuestos; en la especie, podemos apreciar el hecho de que por lo que hace a las causas de divorcio, estas no siguieron precisamente un patrón general, pues en algunas legislaciones locales se vieron disminuidas respecto de las que consigna el Código del Distrito, y en otras se ven reforzadas con algunas modificaciones. Incluso y a guisa de ejemplo, se analizó en la legislación civil del Estado de Tabasco una singular forma de contraer matrimonio, que por cierto en nuestros días aparece ya derogado por el Código de la Federación en vigor. Ten interesante tema, fue objeto de estudio (24) por parte del maestro Ortiz Urquidí, estudio que aunque no pudo llegar a mis manos tengo entendido representa una valiosa aportación a nuestra ciencia jurídica; se refiere al llamado "matrimonio por consentimiento". Efectivamente, por el Código Civil de Tabasco vigente hasta el 24 de octubre de 1961, registraba en relación con este tipo de matrimonio lo siguiente:

"ARTICULO 70.- Para los efectos de la ley, se considera matrimonio la unión, convivencia y trato sexual de un solo hombre con una sola mujer."

La disposición que antecede pone de manifiesto la falta de uniformidad que han sustentado los Códigos Civiles de la República; puesto que el Código Civil de 1928 para el Distrito y Territorios Federales, nunca admitió esa forma de matrimonio. Por el contrario, este ha sostenido de invariablemente que es un acto notorio que debe ser celebrado ante el Oficial del Registro Civil; además, no tengo noticia de que algún otro Código Civil de alguna entidad federativa haya sustituido una forma de contraer matrimonio tal y como lo previó el de Tabasco. En esta

(24) Ortiz Urquidí, E. "Matrimonio por consentimiento". (Tesis Doctoral). Estado de Sonora de la Villa y José Luis Contreras, Administración Judicial del Sistema Mexicano, p. 105

perspectiva y como un acto consentido al margen, es curioso observar que para el legislador vasculiponense, no hubo en el fondo ninguna diferencia - entre el concubinato y el matrimonio, al paso que había del matrimonio - un contrato propiamente matrimonial; sin necesidad de formalidad o solemnidad alguna. También consignaba dicho Código, que "Las relaciones sexuales que ocurran fuera del matrimonio solo producirán los efectos que determine la ley." (art. 71). Este artículo a mi juicio produjo cierta - confusión al tomarse en consideración el numeral que le precede, ya que como ha quedado indicado arriba, tal parece que por sus circunstancias - de hecho tanto el matrimonio como el concubinato se asimilaban; sin embargo posteriormente la ley había de las relaciones sexuales extramatrimoniales, lo que implica que quedaban fuera del supuesto legal del matrimonio por consentimiento y del matrimonio celebrado ante el oficial - del Registro Civil y, por tanto, no contemplaba todas aquellas relaciones sexuales que, por descuido debían ser tratadas como matrimoniales o - temporales que se producían efectos jurídicos algunos.

Ha apuntado este caso con suma solacioso de poner énfasis en el grado de diferenciación a que no ha llegado en las legislaciones patrias relativas, tanto al matrimonio como al divorcio, pues en este respectivo, - en el mismo Código Civil a que me he venido refiriendo, con notable diferencia con el Código del Distrito de D.F., también se había establecido el muy conocido divorcio motivado por "incompatibilidad de caracteres", y - en igual forma por el hecho de "haber consentido en el divorcio por escrito uno de los cónyuges"; así como, y otras causas que sería prolijo - enumerar, fueran generosamente previstas por el ordenamiento civil del - Estado de Vasculipon. Felizmente el Código actual revoca tales extralimitaciones adoptadas el criterio de nuestro Código de D.F., por lo mismo.

CONSTITUCIONES FINALES

En el desarrollo de esta tesis, he usado una serie inasistidamente al referirme al matrimonio, las denominaciones de contrato o institución; espero, en consecuencia aclarar al respecto que la naturaleza jurídica del matrimonio, a pesar de haber sido considerado como un acto jurídico contractual por las disposiciones legales civiles e indiano, actualmente, se encuentra definido en tal forma por el artículo 130 de la Constitución Política del Perú; también ha sido considerado como tal por el Derecho Canónico, al establecer que se trata de un contrato-nupcias. No obstante, considero que la naturaleza jurídica real del matrimonio es la de una institución jurídica. Esta idea se sustenta en el artículo "...una idea de obra que se realiza y obra jurídicamente en un sentido social. En virtud de la realización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos; por otra parte entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea se producen satisfacciones comunes, dirigidas por los órganos del poder y reguladas por procedimientos" (1).

En tales condiciones estimo que el matrimonio es, ya no un contrato, sino una institución jurídica de carácter sacramental atendiendo a que la idea de obra, que es y ha sido permanente en el matrimonio; al través de los órganos bajo cuyo consorcio pueden y son realizables similitudes comunes y reciprocas que se efectúan mediante un procedimiento lógico y natural para la satisfacción de sus finalidades. No perdamos de vista que la idea de obra se encuentra resumida principalmente, en el deseo de organización social de carácter familiar, la cual se exige hasta niveles más elevados hasta alcanzar la propia organización social; que esta idea de obra y deseo de alcanzar un organización es permanente y por consiguiente y, que, además, con la misma los órganos realizan tareas y similitudes comunes, abarcadas en la perpetuación de la especie, la ayuda mutua, la educación de la prole, etc.; y que todo lo logran mediante la adición de ciertas y determinadas acciones de procedimiento que se sigue para la celebración del matrimonio. Así mismo, recordemos que en nuestro

(1) Mauricio Maurion, citado por Cajina Villagras, op. cit. t. II, p. 1.

medio jurídico se han establecido determinados requisitos para la celebración del matrimonio civil, al igual que se han determinado ciertos requisitos para la celebración del matrimonio canónico.

Este criterio que sostiene que el matrimonio es una institución que ha sido avalado por el mismo Tribunal de nuestra Ley, precisamente en la tesis que hizo pública en el mismo capítulo de esta obra, con una calidad de institución revierte una peculiaridad de estos intereses, consistente en que dicha figura jurídica es de carácter público. Atendiendo a que la organización familiar, como célula primaria del Estado, está subordinada hacia la canalización de esfuerzos más elevados; al nivel de aquella se organiza como un cuerpo apartado, las bases para una estructura social de acuerdo con la propia agrupación familiar y, por ende, la familia, que ordinariamente se consolida con el matrimonio, encuentra así un lógico acomodo dentro de las instituciones de carácter público en las que el Estado se revela en cualquiera de sus múltiples formas y por consiguiente está interesada en la conservación de sí mismo; y ello únicamente puede obtenerlo mediante el aseguramiento y conservación de la institución matrimonial. A la recíproca, deviene también el interés preponderante del Estado de orientar positivamente la estructuración de la familia. Pese a todo, las modificaciones sucesivas anteriores concibieron al matrimonio como un acto jurídico de eficacia fundamentalmente privada; tal vez ello obedeció al grado de desarrollo social imperante en determinados momentos históricos de nuestra sociedad, producto de la filosofía individualista y liberal. Felizmente en nuestros días, pareciera vislumbrarse en forma más patente la necesidad, no sólo de una renovación en los principios filosóficos, sino también en la participación de que las instituciones jurídico-políticas, por más que se diga lo contrario, son válidamente de carácter público; incluso, relaciones de otro tipo que se tenían por privadas y que por lo mismo se suponían susceptibles de afectar únicamente a los intereses de los particulares, se les ha reconocido dotar que tienen ingerencia dentro del campo de la colectividad de ahí que no deba extrañarnos que cada vez más se instituyan nuevas formas sociales, sino también las relaciones todas de carácter eminentemen-

te humano; en un campo donde se atiende a las necesidades e interés colectivo. El matrimonio, por tanto, participa de todas esas condiciones - a las cuales no le podría sustraerse y, colocándose en ellas, una línea nueva de institución-nacimiento; de tal manera que en el juego de las interrelaciones humanas, el factor preponderante es ya no solamente el interés de los particulares sin desconocimiento de los derechos de terceros, sino que además, debe conjugarse al franco acuerdo tanto los intereses de los particulares como los de la colectividad. No debe confundirse - atención, a la disolución plena del vínculo matrimonial cuyas consecuencias atentan en contra de la estabilidad del matrimonio mismo, desintegrando la familia y acarrea serios problemas para el Estado.

Por otra parte, se ha podido observar en el curso de este modesto trabajo, que los conceptos de matrimonio canónico y civil, por más - que se pretenda lo contrario, participan de nexos tan estrechos y casi - tan permanentes que no puede negarse que las posibles diferencias son - mas sutiles; ciertamente, la única diferencia que existe entre ambos radica en sus fuentes: una, proviene de la doctrina cristiana; la otra, hace de la organización política civil; mas ello no significa, considerándose - los estrictamente como ordenamientos jurídicos, que alguno de ellos careciera de relevancia o de eficacia; tanto mas cuanto que ambos fueron - creados con los mismos objetivos y fines, no decir, para ser aplicadas a todos aquellos sujetos que se encontraran en el supuesto previsto por - las leyes; con el fin de robustecer tan importante institución, como - lo es la del matrimonio.

En consecuencia existe que entre el ordenamiento civil y el ordenamiento canónico, existe desde el punto de vista del matrimonio una diferenciación que es de grado y no de esencia; en otras palabras, - ambos ordenamientos participan casi de idénticas características sustanciales que no modifican los presupuestos en que cada una de ellas se fundamenta. Tan es así que :

a) Tanto la ley canónica como la civil están conformes en consi-

derar al matrimonio bajo el presupuesto de la unidad; según se ha visto en el primer capítulo. En este criterio participan autores de inclinación muy diversa, ya sea filonómicos, políticos, científicos y religiosos.

b) Uno y otro razonan legalmente, según se conviene en describir -- que el matrimonio no se funda sobre las bases de perpetuidad; aunque -- se sostiene estrictamente que el bien es cierto que la postura canonica -- acusa el criterio de la indivisibilidad absoluta y de que el criterio -- sostenido por los civilistas, sobre la posibilidad de disolver el matrimo -- nio en presencia de ciertas motivaciones; no es menos cierto que ambas doctrinas jurídicas reconocen la bondad de semejante elemento, si se tie -- ne en cuenta que los dos son afines al convenir en la necesidad de la -- perdurabilidad del matrimonio.

Al tanto la ley canonica como la civil, están concordes en con -- sentir que el matrimonio tiene entre otras finalidades, la perpetuación -- de la especie, la ayuda mutua, la educación de la prole, y otras caracte -- rísticas que se encuentran sin dificultad en la una y en la otra. Por -- lo que, decididamente tanto dentro del campo del derecho canónico como -- del campo del derecho civil, la institución del matrimonio persigue fina -- lidades esenciales equivalentes.

Este paralelismo que se pone de manifiesto en relación con el ma -- trimonio, recibe un serio tropiezo en el instante en que el derecho ca -- nónico concierne en la disolución plena y total del vínculo matrimonial. En -- ta diferenciación casi absoluta, no es de grado ni de esencia y aparece -- un tanto irrazonable; atento a que si el matrimonio se actualiza como -- sobre bases y líneas bien homogéneas, no tendría porque hacerse sentir -- tan seria disparidad al no corresponder pensar que los elementos que infor -- man la institución matrimonial son justamente los mismos, y no que los -- fines y motivos son también los mismos. Efectivamente el derecho positivo -- cuando se muestra inconsecuente con los principios que obran en relación -- con el matrimonio. Esta inconsecuencia legal, que en obediencia y si inten -- ción pretende exponer el criterio -- a que el legislador civil a visto en -- la disolución, una forma de justificar las posiciones políticas y filosó -- ficas que en un momento dado han estado en el poder.

Como decía respecto a la indisolubilidad del matrimonio, nos situamos en un giro completamente opuesto, pues también es cierto que por lo general la institución del matrimonio y su disolución este es, parcial e imperfecta, existieron durante bastante tiempo uniformemente y en grado de perfección. En cambio, a partir de la promulgación de las leyes de reforma, comenzó a hacerse sentir la transformación del matrimonio, precisamente en la ley de matrimonio civil de 1889, en cuyo ordenamiento se expresa ya el matrimonio como un acto de naturaleza civil; aunque es conveniente agregar que si bien se conservó el vínculo indisoluble, admitiendo únicamente la posibilidad de una separación conyugal temporaria.

Ahora bien, el derecho canónico ha sostenido este principio inquebrantable, la no disolución del vínculo matrimonial como regla general y solo se admitida la ruptura del vínculo matrimonial en verdaderas causas excepcionales; los canones se refieren a la posibilidad de disolver el matrimonio rato mas no consumado, ya sea por la profusión de votos religiosos o ya sea por dispensa concedida por la Santa Sede Apostólica, o también, por casos de extrema urgencia en los que se ponga en peligro seriamente al conyuge inocente. La posibilidad de disolver el matrimonio rato y consumado, solo procede como supuesto alternativo mediante la aplicación del privilegio Paulino en beneficio de la fé.

Frente a esta tipo de disolución perfecta, pues se trata de una disolución plena, encontramos la llamada disolución parcial, que no es otra cosa que la separación de los conyuges de lecho, mesa y habitación, y cuyos efectos significan la suspensión de tales deberes conyugales, que aunque no es definitiva por lo que se refiere a una oración, estas han de ser lo suficientemente graves, que coloquen al conyuge inocente o a la prole en grave peligro de perversión; pudiendo citarse entre otras, causas en forma meramente ejemplificativa: el adulterio; el que uno de los conyuges pertenezca a una secta herejética; la vida de vituperio o la ignominia de uno de los conyuges, las coacciones, etc. Entendamos de que en todo caso, sus efectos son solo suspensivos los deberes de lecho, mesa y habitación, produciéndose por tanto una separación de carac-

ter temporal; permaneciendo inalterable el vínculo conyugal y pudiendo reanudar la vida en común una vez que ha cesado la causa que dió origen a la separación.

Por lo que se ve real y verdaderamente, las únicas posibles causas de disolución del matrimonio desde el punto de vista canónico, son: el matrimonio rato y no consumado; la profesión religiosa solenne, la dispensa canónica por la sede apostólica, y la nulidad del matrimonio rato y consumado la aplicación del privilegio paulino en beneficio de la fe; con la excepción caso último, de que la misma no se conoce cuando se celebrase el matrimonio entre un hereje y un oficial, este se celebró con autorización por la superioridad de cultos de los contrayentes.

El Derecho Civil se inició sobre la base de que el matrimonio, una cuando fué elevado a la jerarquía de un contrato de naturaleza civil aquel no podía disolverse sino que por la muerte de uno de los conyuges; tal como lo admitía el Derecho Canónico. Por otra parte, consentió la posibilidad de divorcio, siempre de carácter temporal y relativo al supuesto de limitadas causas; pudiendo equipararse con forma de divorcio, a la fórmula permitida por el Derecho Canónico de separación de lecho, mesa y habitación.

Este criterio fué igualmente acogido por la Ley de Matrimonio Civil y por los Códigos de 1870 y 1884, en los cuales se consignaron -a partir de la primera ley- un mayor número de causas de divorcio; pero zurtiendo los mismos efectos preincertos; por lo que parece que en esa etapa, al menos en sus aspectos fundamentales de la no disolubilidad, estuvieron acordes con el Derecho eclesiástico. Sin embargo, es preciso recordar que el Código de 1870, innova en la posibilidad de resolver el matrimonio por mutuo disenso, aunque es bien su preposición con ciertas limitaciones. Vedamos entonces ya en esa época a palpares la influencia de la corriente filosófica individualista; abriendo brecha en consecuencia, para convertirse de hecho, en un ataque franco y abierto de las normas civilistas, en contra de la institución matrimonial.

A partir de la Ley de Relaciones Familiares, se inicia en nuestro derecho positivo, la declaración de que el vínculo matrimonial, al concederse el divorcio, queda roto, por lo que los cónyuges divorciados quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio. Y si a esto se le une el hecho de que se continúa admitiendo en forma irrestricta y sin casi ninguna limitación, la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento, tendremos las condiciones propiciatorias de las cosas consecuentes de admitir con toda ligereza la disolución del matrimonio.

Allegamos por último al Código Civil de 1928, el cual conserva el supuesto de la indisolubilidad del vínculo matrimonial, pero adicionando un mayor número de causas de divorcio que las previstas en las leyes anteriores. Concediéronse en consecuencia, una mucho, pero mucho más amplia posibilidad de disolver el vínculo matrimonial. Esta conjuntura se ve agravada de antemano con la implantación del divorcio voluntario, la cual se amplifica aun más, con el llamado divorcio administrativo; en cuyo procedimiento no solamente son omitidos los trámites para obtenerlo, sino además, se permite que el se lleve a cabo sin la intervención de funcionario judicial. Circunstancia que da lugar a que el divorcio aumente considerablemente en sus proporciones, pues con esa libertad y con el solo capricho de los cónyuges, cualquier matrimonio es disoluble; justificándose así lo injustificable, en aras de una libertad e individualismo insoderables.

Al sugerir la conveniencia de la intervención en las causas de divorcio de determinados funcionarios, se pone en contacto con la institución del Ministerio Público, esto es, del representante de la sociedad. Al respecto basta señalar que en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y en la Ley de Relaciones Familiares, se exigía que en todos los juicios de divorcio, tendría intervención el Ministerio Público como parte, tal como lo previeron los artículos 274, 285 y 104 respectivamente, de los ordenamientos legales mencionados; lo cual nos demuestra la idea de que invariablemente el representante de la sociedad, tenía justificada inquietud en la forma en que se ventilaban dichos juicios, en vista de los

intereses que se hallaban en juego. Sin embargo en el Código Civil vigente no suprimo tan valerosa medida; la excepción de la aplicación de la causal que admite el divorcio por mutuo consentimiento y solo en el caso específico en que existan menores hijos; entonces, la intervención del Ministerio Público, se concreta a que se provea y se de suficiente garantía sobre la imprescindible pensión alimenticia de los hijos. Este cambio de criterio causa cierta extrañeza cuanto que, como se apuntaba con anterioridad, el espíritu que crepusó en los Códigos de 70 y de 84, fué fecundo en ideología y corriente filosófica individualista; en cambio, la Ley de Relaciones Familiares fué hecha para una sociedad liberal y, por último el Código Civil vigente refunde una reglamentación social privada, según manifiesta ella misma. Es obvio pues, que los Códigos anteriores, balancearon con mejor acierto las funciones consecucionales que promueve el divorcio; tomando mayor interés al verificar la causa que se invocaba en cada caso concreto. Todo esto nos revela con claridad la necesidad de replantar desde el punto de vista procesal, al menos, la concurrencia del representante social en todos los juicios de divorcio; como parte social preocupada en que el matrimonio no se disuelva por algún motivo infundado y procever de pasada, las posibles deficiencias del jugador, que por el cúmulo de negocios de todo tipo que se ventilan en nuestros Tribunales o en la posibilidad de algún error involuntario en que pudiera decretarse el divorcio improcedente.

Del mismo modo cuando la Ley ordena que todos los matrimonios se celebren ante el Oficial del Registro Civil, de lo contrario, resulta incoherente que únicamente tenga mayor interés cuando se celebra el matrimonio, y no cuando este se disuelve, o sea, cuando median intereses dignos de suelta mayor protección; y siendo, que, además los terceros y la sociedad misma resultan afectados con motivo de la disolución del matrimonio.

Esta intervención del Ministerio Público, creo, serviría para poner coto a las audaces discreciones matrimoniales en las cuales se ha llegado al extremo de que por los motivos más frívolos los conyuges soli

citan al divorcio, sin demostrar ni legal ni racionalmente los presupuestos que prescribe la ley; y mucho menos, detenerse a meditar los graves e irreparables daños que pueden causarse a sí mismos, a sus hijos y a la sociedad, si llegan a conseguir su vilísimo objetivo.

Contrariamente, lo muestra el Ministerio Público, como parte en la sujeción del procedimiento respectivo en el ejercicio de la acción de divorcio por uno de los cónyuges, en los casos aplicables de cada una de las causas de divorcio, de lugar, a pesar de la probidad y diligencia del juzgador, al extraordinario abuso que se hace del divorcio por parte de los particularizan, ante cuyo hecho resulta en verdad importante el buen juicio de aquel. Esto sin mencionar siquiera, la inusual práctica en los Tribunales de Litigantes sin escrúpulos, que sin reparar en nada, hacen lo que sea y como sea para lograr en el menor tiempo posible, falle de divorcio en flagrante fraude a la ley, estandarizándose esta conducta en términos generales tal y como lo señala el internacionalista J. F. Siboyet: "Hay que dar por supuesto que un individuo, francamente, ha conseguido colocarse en una situación tal, que puede invocar las ventajas de una ley...a la cual, normalmente, no podría recurrir."(2). O dicho en otras palabras, es el supuesto por virtud del cual un individuo mediante artificios, aparentemente se ha colocado frente a la ley en tal modo que puede invocar un supuesto legal en su provecho. Aplicando este razonamiento en nuestro tema, tratase de un conyuge que por medio de artificios, se coloca en el supuesto de ser causahabiente de una o más causas de divorcio, con cuya aplicación pretende verse beneficiado.

Por todo ello, considero que la intervención del representante de la sociedad en las causas iniciadas en los juicios de divorcio, es todo punto recomendable, para evitar en lo posible oportunismos que posibilitem el riesgo en fraude a la ley, de fallas de divorcio improcedentes.

En otra perspectiva, estas especulaciones han despertado en mí la inquietud de meditar sobre si es justificada o no, la existencia en la República de tantas disposiciones legales en materias de matrimonio y

(2) J. F. Siboyet, Tratado de Derecho Internacional Privado, p. 415

Las adelante solo autor concretiza su pensamiento así : "El caso es, -- es posible unificar la legislación civil, los ventajas que ello representan son múltiples: se extirparán todas las deficiencias y obstáculos que -- actualmente representa la multiplicidad de Códigos Civiles..." .

En la actualidad caso pensamiento, que la Gaceta de la UNAM, órgano informativo interno mexicano, nos muestra en su número correspondiente a la semana del 19-26 de septiembre del año de 1960, la aparición en breve de un importante proyecto sobre el Código Civil Mexicano, preparado al efecto por el Lic. Antonio Aguilar Gutiérrez, investigador del Instituto de Estudios Comparados de la propia Universidad. En esta obra dice su autor "...se propone construir las leyes civiles de las entidades federativas de nuestro país en un solo Código que, aparte de ser más efectivo, revolucionaria los sistemas hasta ahora conocidos, facilitaría su mejor comprensión y haría más eficaces los procedimientos legales." (4)

En su oportunidad y previa autorización de la UNAM, este estudio se estudiará será presentado a la consideración del Poder Legislativo Federal, quien lo estudiará y podrá emitir la conveniencia y posibilidad de su aprobación, para que se convierta en una realidad jurídica en toda la extensión territorial de la República Mexicana.

Con idénticos fines y fundamentos debe propugnarse por la complementación del Derecho matrimonial, con la acción relativa al divorcio, ya que en esta fase las legislaturas locales han adoptado con motivos de divorcios parciales manuales. Además de que todas ellas, irreflexivamente continúan el divorcio perfecto que deja en aptitud de celebrar nuevas nupcias a los divorciados.

Para no dejar la tarea a medias, deberá el legislador Federal -- complementar y afinar la Ley Federal del Matrimonio y el Divorcio, con una adecuada, expedita y no costosa reglamentación adjetiva que tenga la virtud de conjugar justamente los intereses que entran en conflicto (4)

(4) Gaceta de la UNAM. "Sobre el Código Civil Mexicano". Vol. VIII, -- Num. 29-30 (205-206), p. 5

de a las adherencias conyugales; como son ante todo, las de los hijos, de los propios conyuges, y la composición de la sociedad. Esta unificación federal del derecho matrimonial, podrá ser un hecho mediante una reforma a la Carta Fundamental del país en su parte correspondiente, que autorice su promulgación de manera análoga a como lo hizo con las codificaciones establecidas de comercio, trabajo, etc.; con tal de que aquella sea sabia y seria; que corrija los excesos y deficiencias en el matrimonial que bases sólidas de unidad, perdurabilidad e insolubilidad; aumento por tanto toda pretendida solución de las desavenencias conyugales en un método que no desintegre a la familia, ni frustre social y moralmente a sus componentes; por el contrario, deberá reemplazar y no ser una medida preventiva y no reactiva, aun para las causas más graves: el recurso de la suspensión de los deberes conyugales, esto es, la suspensión de lecho, mesa y habitación.

Por último resta referirse, antes de resumir las conclusiones propiamente dichas a la cuestión central de esta tesis, es decir, si es recomendable el criterio adoptado por el derecho civil vigente, el consentir que el divorcio implique la disolución del vínculo matrimonial o si lo es, en cambio, el criterio establecido por el derecho canónico, que substituye la disolución del matrimonio, por la separación de cuerpos. Desde luego esta alternativa entraña un intrincado y complejo problema, aunque convenga que no representa un obstáculo imposible de superarse.

Ahora bien, la práctica y la experiencia han demostrado que el divorcio perfecto o absoluto, que tras apartada la disolución del vínculo matrimonial, nos conduce a una fuente de múltiples problemas más agudos que las propias causas que originan el divorcio; así, no puede ignorarse de ningún modo que el legislador civil en su fructuoso intento de solventar con posibilidades de éxito los complejos problemas que propicia el divorcio pleno, ha estigmatizado paralelamente como un mal menor. Sin embargo, ese pretendido "mal menor", en el recurso del vicio no solamente se ha intensificado, sino que también ha abierto la puerta para convertirse en un foco de innumerables y muchas veces temerarias motivaciones

de divorcio que, en algo de profusido, ha sido lamentablemente la desintegración de la familia.

No debemos cerrar los ojos ante la evidencia, el divorcio nos da solución del vínculo matrimonial de una indole y virulencia huida - de alusiones sociales; sobre todo y sin prescindir del carácter de nuevas costumbres e idiosincrasias, por lo que respecta a la mujer y a los hijos, los cuales suelen verse afectados de por vida asustadamente en todas sus relaciones muy frecuentemente, en la mujer, con el divorcio se le infieren desamargura y trastornos profundos que llegan incluso a privarla de la posibilidad de tener una vida normalmente tranquila; ya que la mujer divorciada no es vista con buenos ojos, orandole por consiguiente una incoherente situación totalmente opuesta a la que el legislador cuando creyó viabilidad al admitir el divorcio perfecto. No debe desconocerse tampoco, que este tipo de divorcio lesiona igualmente al hombre en toda su esfera social. Por otra parte, a todos los integrantes de una familia, en cuyo seno se agenció el divorcio les impide a todos y cada uno de ellos en cierto modo la positiva reincorporación en los variados estratos de la sociedad, de tal modo, que el divorcio perfecto destruye ciertamente la unidad familiar al punto que no interpona al desenvolvimiento equilibrado de la sociedad.

Además, debe haberse incompie que en los matrimonios en que se procrearon hijos, estos sufren con mayor intensidad los efectos ocasionados por la ruptura del vínculo matrimonial de sus padres, pues en muchos de los casos aquellos llegan a encontrarse abandonados material y espiritualmente, incluso, al hecho de ser conscientes o del simple anuncio de la disolución matrimonial de sus padres, les produce un sentimiento de inseguridad hacia todo lo que les rodea, aun de un profundo resentimiento hacia sus padres; que antes de hacer un esfuerzo para poner a flote el hogar se dejan conducir por la ira, la incomprensión e el desaliento para concluir en el divorcio que destruye la familia.

La virtud de que el divorcio perfecto deja en libertad a los divorciados de contraer nuevo matrimonio, no es raro que alguno de ellos o

ambos, vuelvan a contraer matrimonio -- no es que se divorciaron para--
contraer nuevas nupcias--; este nuevo matrimonio significa con más, los ya--
serios problemas a que tienen que enfrentarse los miembros de la familia
disuelta; verbi gratia, acaso puede saberse la suerte que correrán los hi--
jos? Tal vez pasen a formar parte de la nueva familia, en donde segura--
mente no serán tratados como lo requirieran sino que representarán más ---
bien para los integrantes de la nueva familia, una "carga" económica y --
moral que suponer no es un deber que les corresponda. Estas circunstan--
cias en la nueva familia, son motivo de la concurrencia de los hijos de
un matrimonio anterior, con frecuentemente focos de conflictos ya no so--
lamente conjugales, sino además, desquiciamientos que se producen con el
concurso de todos los componentes de la familia entre sí; y en la hipóte--
sis de que quedarán los hijos en manos de terceros ajenos a los conyu--
gos divorciados: ¿cómo enza terceros educarán y velarán como es debido a --
los intereses de los menores?

Los problemas que ocasiona la disolución del vínculo matrimonial
son por demás graves, desde el punto de vista en que pretenda observarse
los. Por ello estimo que el remedio a las desavenencias conjugales, no --
se encuentra siempre en la ruptura del matrimonio, sino por el contrario
en localizar un medio razonable y adecuado que, al menos no produzca per--
juicios tan graves como los que acabo de bosquejar a guisa de ejemplo. --
aunque si bien, sería ideal que no llegaran a ser una realidad esos con--
flictos, pero tal cosa, es en verdad utópica, y por ello es nada menos --
que un ideal. Debemos establecer, en contrapartida, medidas que eviten o
alivien tan graves consecuencias.

Entiendo que aun cuando la separación de los conyuges no solucio--
na del todo las desavenencias conjugales, sí, por lo menos, conduce a --
los conyuges al camino de recuperarse acorde de la influencia real de --
las desavenencias que dieron motivo a la separación: mediante la compren--
sión, el afecto y con el vital deseo de colaboración que unicen a reunirse
nuevamente al matrimonio temporalmente separado.

Esta coyuntura es mucho más factible y de mayor necesidad, quan--
do existen hijos y más todavía, cuando son menores, porque ante tal si--

tucción los padres temporalmente separados, comprobarán tarde o temprano, que las activaciones que los indujeron a separarse continúan menor trascendencia que las que ocasionó la propia separación. Por otra parte, es evidente que encontrándose en todo caso los conyuges separados totalmente, los hijos suben o crecen con el apoyo más efectivo de sus progenitores, pues no pierden de vista que sus padres estarán dispuestos en cualquier momento, a reanudar su vida en común, y-
quiená ellos sean el feliz vehículo para conducirlos a una reconciliación siempre saludable para los conyuges, los hijos y la sociedad.

En el mismo momento en que se produce la separación de los conyuges, siempre podremos encontrar expedito el camino por parte de las niñas, - para el cumplimiento de ciertas obligaciones derivadas del matrimonio y de aquellas que son de elemental solidaridad humana, como lo pueden ser los riesgos imprevisibles; también, la posibilidad de una mejor educación para los hijos, de los que, insisto no escaparán con menores perjuicios que los que ocasiona inevitablemente el divorcio perfecto, pues te que inclusive se remediarán un tanto los trastornos psicológicos que pudiere acarrear la disolución del vínculo matrimonial.

En igual sentido, la certidumbre de que las disensiones conyugales, por mas graves que estas sean, solo podrán llegar hasta el grado de una separación temporal, creando por consiguiente un ambiente de seguridad socio-jurídica. Por otro lado, es de todos conocido el abuso del divorcio, que en muchas ocasiones se ha engrandecido como una fórmula inevitable en los problemas conyugales y, en otros casos, como un recurso legal, una vez satisfechos intereses muchas veces inconscientes; lo cual - coloca generalmente a uno de los conyuges y a sus hijos, ante una precaria situación.

Todo ello si no se evita, si se suaviza inevitablemente por medio de la separación conyugal, la cual da pie para que los hijos sufran - las menores consecuencias, a la vez que se da oportunidad para que el conyuge culpable recapacite en su actitud inclinandolo a remediar la di-

fácil situación familiar. Independientemente de que con ello se preser-
ven las uniones matrimoniales contrahidas a la ligera, pues en muchos de-
los casos los futuros esposos, al entrar al matrimonio con la idea personal
de que " si no les va bien ' en el matrimonio se divorcian " .

De cuanto queda dicho, debe concluirse que el divorcio imperfec-
to es de ordinario menor utilidad y por consiguiente, la ley debe retornar
al establecimiento de este, desechando de paso el inadecuado uso " técnico
nológico de la palabra divorcio; con lo cual se reducirán en gran medida
tan graves problemas de uniones concertadas sin la mínima reflexión, sin
una elemental comprensión del valor y finalidades que representa el ma-
trimonio, y aún todavía, sin la idea siquiera de la trascendencia de los
derechos y obligaciones que surgen del matrimonio.

Así mismo, debe resumirse que el divorcio perfecto como " un sal-
vador", está destruyendo la organización familiar; y que, el pretendido-
escape que pensaron encontrar en él, ha sido contraproducente, ya que --
uniónmente incrementó el número de disensiones matrimoniales por motivos
fútiles y aún sin ellos; en perjuicio directamente de los esposos y de
los hijos. Por tanto, será a todas luces beneficioso modificar el criterio
legal, estableciendo un solo para solventar los conflictos y desavenen-
cias conyugales, una separación de cuerpos temporal; pues con ella se --
conserva la perspectiva de un mejor cumplimiento de las obligaciones con-
yugales y, sobre todo, la posibilidad de que las causas que ocasionaron
el rompimiento matrimonial, sean reconsideradas delante la reflexión de
los esposos para que puedan suprimirse en provecho de la unidad fami-
liar, cuando de la sociedad.

Todas sus palabras han sido escritas con la intención de arrojar
luz sobre la necesidad de reestructurar la unidad orgánica de la familia, -
objetivo este que solo tendrá éxito, si fortalecemos al matrimonio único
e indisoluble; en cuyas condiciones se satisfacen plenamente todas las -
necesidades del hombre, material y espiritualmente consideradas. Efecti-
vamente, ya liberadas de la tutela de Don Melchor de Sotomayor, a quien le debe-
mos la muy conocida Epístola del Matrimonio, que es leída a todos los --

contrayentes una vez que han manifestado su voluntad de unirse en matrimonio, nos han demostrado patentemente, la útil conveniencia de consolidar interdependientemente a la familia al nupcio del matrimonio:

"...esto es el único medio moral de fundar la familia, de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo que no puede bastarse á sí mismo para llegar á la perfección del género humano... Los esposos deben prepararse con el estudio y meditación y con la corrección de sus defectos, á la empresa sagrada de padres de familia, para cuando lleguen á serlo, sus hijos encuentren en ellos buen ejemplo y una conducta digna de servirles de modelo..."

Hacido punto final á esta tesis, entiendo que igualmente los pensadores liberales sostuvieron que en la dualidad matrimonial, se conjugan la perfección del género humano y sus más altas y valiosas proyecciones; lo cual sin duda, no podría llegar a ser una realidad si permitiera en lesionar el matrimonio, puesto que éste se transforma seriamente con el reconocimiento del divorcio perfecto; y en tales circunstancias se renuncia de plano á una posibilidad de llegar á alcanzar la perfección del género humano.

I.- El Matrimonio, históricamente considerado, no puede sufrir modificaciones sustanciales en cuanto a sus fines. Por lo que respecta a su naturaleza social, debe entenderse como la institución única -- que funda la familia, saliendo y fuera de toda organización estatal.

II.- La familia creada en la institución del matrimonio, -- tiende a crear gastos tan completos como lo es el propio Estado; por -- tanto adquiere la importancia de una institución jurídica de carácter -- público. Y de ahí deriva el verdadero interés en su regulación, de pro- -- curar conforme a su alto valor patrimonial de todos los riesgos so- -- cio-jurídicos.

III.- El matrimonio canónico y civil persiguen idénticos fines y ambos sistemas jurídicos están conformes en admitir que los supuestos -- tienen como nota característica la unidad, la perdurabilidad, la perpe- -- tuación de la especie, la ayuda mutua y la educación de la prole. Por- -- lo que sus diferencias son únicamente de grado y no de esencia.

IV.- En consecuencia al matrimonio debe reconocerse la jerar- -- quía de una institución jurídico-matrimonial; puesto que constituye un -- acto con una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un so- -- cido social, siguiendo en este sentido fundamentalmente la idea de Mauri- -- cio Hourcade.

V.- A pesar de la similitud en los fines del matrimonio que -- abonan ambas formas, no ocurre lo mismo por cuanto hace a su disolución la cual es de excepcional aplicación en el Derecho Canónico y de excepi- -- vo abuso en el Derecho Civil, lo cual impone la necesidad de examinar -- a fondo esta difícil legislación.

VI.- El divorcio perfecto establecido como un pretendido remedio para resolver los desavenencias matrimoniales no cumple su cometido. -- Contrariamente, desintegra la familia, frustra matrimonio a los cóny- -- ugos de por vida y lo más grave aún, los hijos caen en el desamparo en --

dependiendo así el más adecuado desenvolvimiento de la sociedad.

VII.- Ante el evidente fracaso del divorcio absoluto con disolución del vínculo frente al divorcio relativo que es un simple separación de cuerpos sin disolución del vínculo, es innegable reconsiderar el contenido del derecho común, utilizando los medios, que a la par que solventan las dificultades conjugales, no propician el maltrato de la familia. Posiblemente esto pueda lograrse y el algunas conflictos con intervención, recurriendo a la separación de hecho, cura y habitación, que no afecta el vínculo matrimonial, ni altera a la familia irremediablemente.

VIII.- En esta virtud, toda separación de cuerpos, dependiendo de antea toda conmutación de la palabra divorcio, deberá ser prudente y acortadamente decretada por la autoridad judicial competente y siempre, invariablemente, con la intervención del representante de la sociedad.

IX.- En casos de verdadera excepción y teniendo en consideración que las causas establecidas por el derecho común para la disolución del vínculo pretenden conservar la integridad física de los cónyuges y la disolución en el derecho común de conservar la integridad física y espiritual de los mismos; en los casos de grave peligro que afecte la integridad física y espiritual del cónyuge podrá decretarse la disolución del vínculo matrimonial, en el sentido amparado mediante la aplicación del Privilegio Petrucci, pero siempre en forma excepcional.

X.- Desde luego debe abolirse en definitiva la causal que admite el divorcio por mutuo consentimiento, sobre todo el llamado adialectivo, que ha despertado, a ciencia y conciencia del legislador de todas las facilidades con que puede obtenerse, realmente un incentivo a los cónyuges para divorciarse como por mera capricho, sin reparar en los perjuicios a que dan lugar.

XI.- La legislación también debe regular la disolución del vínculo matrimonial en los casos de declaración de ausencia o presunción de muerte de uno de los cónyuges, mediante un juicio marcial que desente el dilatado procedimiento para este caso.

XII.- El divorcio imperfecto, o por mejor decir la separación de cuerpos, deberá ser entendida como una forma política que resuelve positivamente los conflictos conyugales pero sin que afecte interés alguno; debe verse en todo caso en una de carácter preventivo aboliendo por tanto medidas represivas. Para el efecto deberá basarse no sólo en todos los medios que junto a los que ya existen y previstos a la celebración del matrimonio, concuerdan con los adelantos técnicos y científicos que en el futuro puedan obtenerse. En esta perspectiva podrán incorporarse estudios psicológicos y hasta económicos con que el estado en su propio beneficio pueda auxiliar a los contrayentes.

XIII.- La sociedad en testigo del incremento en el abuso del divorcio que con frecuencia se lleva a cabo por consorcios deshonrados en flagrante fraude a la ley, en tanto que no es raro el matrimonio para adquirir un status jurídico determinado. En razón de todos estos vicios debe dársele intervención al Ministerio Público en toda motivación ínter conyugal que pueda dar lugar, desde el divorcio perfecto hasta la separación del deber de cohabitación, con la finalidad de cuidar y vigilar los intereses de los cónyuges, de los hijos y de la sociedad.

XIV.- La particular organización jurídico-política de nuestro país reclama una conveniente codificación federal, tanto del matrimonio cuanto del divorcio, si ha de ser consecuente con las procedentes condiciones; si no se precinde de que las legislaciones locales han establecido injustificados criterios diversos, principalmente por lo que se refiere a las causas de divorcio y aún del mismo matrimonio; por lo que resultaría práctico y útil definir un criterio unificado en tan vital materia, mediante una adecuada federalización de la institución matrimonial y su negación ó sea el divorcio, que este trabajo tan sólo concibe y admite como una separación de cuerpos.

BIBLIOGRAFIA.

- ARISTOTELIS.** *Opera Philosophica. Traducciónes Latinas para W.H. Jackson Inc. Editores. Volumen III.*
- BONNEMARE JULIAN.** *La Victoria del Código de Comercio aplicanda al Comercio de Valores.* Editorial José M. Cajón Jr. Traducción Lit., José M. Cajón Jr. Volumen III.
- BREWERLY J. L.** *La Ley de las Naciones, Introducción al Derecho Internacional de la Paz.*
- COMITE DE DERECHO COMERCIAL Y REGULACION COMPLEMENTARIA.** Biblioteca de Autores Castellanos. La Editorial Católica, S.A. Santa Fe de Bogotá, Medellín.
- COLIN Y CASPARY.** *Curso Elemental de Derecho Civil.* Editorial Bosch, Madrid, 1922. Tomo.
- DE LA VILLA ROMANA Y LAURENDO JUAN LUIS.** *Bibliografía Mexicana de Derecho Mexicano.* Instituto de Derecho Comparado. U.S.A.M. México 1957, primera edición.
- DECCIONARIO DE REGULACION Y JURISPRUDENCIA AMERICANAS, Lit., A. de Jr. Lomero, Joaquín Barzila. México, 1935.**
- DICCIONARIO DE DERECHO.** U.S.A.M. Unión Tipográfica. Editorial Hispano Americana. México. Tomos VII y IX.
- DOCTRINA FORTALEZA.** Biblioteca de autores Castellanos. Documentos Babilónicos, tomo I. MEXICAL, Documentos Políticos, tomo II, MEXICAL, Documentos Sociales, tomo III MEXICAL, Documentos Jurídicos, tomo V. MEXICAL. Madrid.
- ENCICLOPEDIA DE LA BIBLIOTECA CATOLICA.** Editorial Dalmau y Jover, S.A. - Barcelona, 1933. Tomo III.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA COMERCIAL.** Editorial Cumbre, México, 1963. Tomo IV.
- FOIXERRE SERR.** *Manual Elemental de Derecho Romano.* Editorial José M. Cajón Jr. Traducción Lit., Astero Fernández Aguirre, Puebla, México.
- FUERO JUREDO.** *En Latin y Castellano, la Real Academia Española. Por Ibarra, Impresor de Casares de M.M. Madrid, 1819.*
- GARCIA VALDEBANO.** *Derecho Mercantil.* Editorial Aguilar. Traducción Miguel Moreno Hernández. Madrid, 1950.
- GIBBELL G. RAYFORD.** *Historia de las Ideas Políticas.* Editora Nacional, S.A. México, D.F. Traducción Eudoro González García. Segunda edición.

- CONRADO BARRA.** Historia de las Doctrinas Socialistas. Aguilar S.A. de Ediciones. Traducción J. Caspe Barrio. quinta edición. Madrid --- 1956.
- GUICHENSE Y BARRAL Y BARRAL.** Derecho de las Obligaciones. Editorial Lajica. Puebla, Méx.
- HERNÁN GUILLERMOS Y O. SIBO.** Filosofía del Derecho. Editorial Claridad. Laguna Ailco. Traducción Angelina Serrano de Moya. Cuarta edición, 1955.
- KONCHU A.** Derecho Constitucional Católico. Editorial Revista de Derecho Privado. Traducción W. Gómez Pizar. Madrid.
- KONSPARTIKOV V. P.** El Socialismo Histórico. Editorial Brújula, S.A. - Traducción Gonzalo López y Adolfo Sánchez Vázquez. México, D.F., 1957.
- LESLING JACQUES.** La familia. Editorial Herder. Barcelona, 1954.
- MARCELO MARÍN.** Evolución del Derecho Civil. Conferencias dictadas en la Escuela Libre de Derecho. Editorial Stylo. México, 1948.
- MAX CARLOS Y BEATRIZ FERNÁNDEZ.** Obras Escogidas en dos tomos. Editorial --- en lenguas extranjeras. Soccu. Tomo II. "El Origen de la Familia la Propiedad Privada y el Estado."
- ROBERTO T. GONZÁLEZ RUIZ.** Manual de Derecho Canónico. Materia y caso --- editora de Emilio Parrot. Buenos Aires, 1950.
- ROBERT J. P.** Principios de Derecho Internacional Privado. Editora Nacional. México, D.F., Traducción Andrés Rodríguez Masda. Selección de la segunda edición francesa.
- ROBERT ROBERTS.** Tratado Elemental de Derecho Romano. Editora Nacional, --- S.A. México, 1953.
- FLANCO Y RIVERA.** Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Editor --- Juan Linao. Habana, 1930. Tomo II.
- FRANCISCA CAROLINA BARRA.** Doctrina Social Cristiana. Ediciones Paulinas, S.A. México, 1953.
- FRANÇOIS GUÉRY.** Introducción a la Filosofía del Derecho. Fondo de Cultura Económica. México-Buenos Aires. Traducción de Concepción --- Rocca. Edición religiosa en español, 1955.
- ROSALBA VILLERIAS RAFAEL.** Derecho Civil Romano. Antigua librería Robredo. México 1949. Tomo II. Volumen XL.
- ROBERT J. SPENCER.** Fondo de Cultura Económica. México. Versión española de Tomás Muñoz Molina. primera edición en español, 1944.
- TERESA SÁENZ PÉREZ.** Leyes Fundamentales de México. 1800-1957. Editorial Porrua, S.A. México, D.F., 1957.

SAN FRANCISCO. Historia del Congreso Constituyente de 1857. Impresión -
ta I. Peralta, S.A. México, 1926.

GACETA U.N.A.M. Información interna de la Universidad Autónoma de Méxi-
co. "Sobre el Código Civil Mexicano". Vol. XIII. Núm. 29-30 -
(609-656). Lunes 19-26 de septiembre de 1966.

BIBLIOTECA CENTRAL
U. N. A. M.