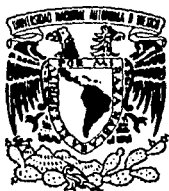


446
201

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



**UNIFICACION DE LAS CAUSALES DE
DIVORCIO**

T E S I S
QUE PRESENTA:
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
PRESENTA:
BEATRIZ L. LAGUNA GUERRERO

MEXICO D. F.

**TESIS CON
FALLA DE CUBIEN**

1991



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

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

La familia es la más natural y antigua de las instituciones sociales. Es la verdadera célula de la sociedad; base y piedra angular del ordenamiento social, no sólo porque constituye un grupo natural e irreductible que tiene por especial misión la de asegurar la reproducción e integración de la humanidad, a través de generaciones, sino además porque es en su seno, donde se forman y desarrollan los sentimientos de solidaridad, las tendencias altruistas, las fuerzas y virtudes que necesita para mantenerse saludable y prospera una comunidad.

Asimismo, el Derecho como medio al servicio de la plena realización de los actos de los seres humanos, busca la protección de una manera justa, de los miembros que conforman una familia.

El matrimonio, sin embargo, ha sido considerado tradicionalmente como un contrato, y por lo tanto fácil de rescindir. Es decir como un acuerdo de voluntades, entre un hombre y una mujer, manifestado ante el Oficial del Registro Civil, con la finalidad de coexistir dentro de un mismo hogar y perpetuar la especie humana.

Es por ello que, como idea personal, nos ha inquietado el estudio de la familia, para proponer una adecuada regulación, en lo relativo al divorcio. Para ello, dividimos el trabajo en capítulos; el primero se refiere al origen y evolución del divorcio, en donde se infiere regular a esta institución con igualdad entre los

conyuges: proponemos hacer un lado los mitos, que en el aspecto religioso, han mantenido al divorcio, alejado de la realidad.

En las grandes urbes, la vida en pareja se enfrenta a diversidad de conflictos que pueden destruirla, por lo que en el segundo capítulo, se aprecia que algunos países, aún no han aceptado por completo dicha institución; otros, por el contrario, al reglamentarlo con ligereza han sufrido graves consecuencias. Algunos más facilitan indiscriminadamente la realización del divorcio.

En el derecho civil mexicano como tercer capítulo de este trabajo, se nota la gran influencia de los españoles y franceses en materia de divorcio, olvidando en algunos casos las necesidades de nuestra sociedad, por lo que consideramos urgente reformar la ley, para adaptarla a las actuales necesidades de la institución familiar, de la sociedad y del Estado.

Las causas de disolución de un matrimonio actualmente son numerosas. La ley, no las puede limitativamente regular; a veces los conyuges ni siquiera las analizan, y caen en las hipótesis del mutuo consentimiento. Es por ello que la unificación podría ser la solución a la búsqueda interminable de causales que pueden dar motivo a la disolución de un matrimonio. El fondo del conflicto, en todos los casos encierra la: "RUPTURA DE LA ARMONIA FISICA, ESPIRITUAL Y/O ECONOMICA DE LA PAREJA", por ello la vida conyugal se hace imposible, perjudicando a la parte más sensible del núcleo: los hijos. Por lo

que es conveniente una adecuada regulaci3n de los efectos del divorcio.

El divorcio como instituci3n jur3dica, disuelve el v3nculo conyugal dejando a las partes en aptitud de celebrar nuevo matrimonio, por lo que siempre ha sido objeto de grandes discusiones, ya que al fin y al cabo concluye con un hogar, pero podemos cuestionarnos, ¿si la ruptura del matrimonio, realmente concluye con la familia?. ¿Sera realidad que desvincula a los conyuges entre si, por el divorcio, pero siguen ligados, en relaci3n con los hijos?. Considerando entonces, que es conveniente, dar un marco jur3dico adecuado, para aminorar la crisis ocasionada por la desintegraci3n familiar, por falta de comunicaci3n y acercamiento entre sus miembros.

Es indispensable que el derecho y nuestras legislaciones protejan el normal desarrollo de las personas que integran el n3cleo familiar, sin dar remedios f3ciles a la enmienda de errores, sin antes dar una posibilidad de lucha.

Sin embargo, el divorcio como remedio necesario, ante vidas desdichadas, que utilizan a los hijos, en la mayor3a de los casos, a tomar partido o a emplearlos como medio de presi3n, o simplemente el educarlos en un clima de disputas, no debe ser criticado, siempre y cuando su reglamentaci3n este adecuada al sentir moral y social de un Estado. Creemos que dentro de su reglamentaci3n especial es necesario adecuarla a la realidad, pues una equivocaci3n puede

corromper la moralidad de toda una nación y precipitarla a una decadencia prematura y ruinosas.

Al hacer esta exposición de ideas, no se busca el facilitar o dificultar la disolución matrimonial, sino eliminar todo aquello que cause perjuicio a la sociedad, dando a conocer instrumentos que pueden resolver situaciones irremediables de fracasos matrimoniales.

Como estudiosos del Derecho, es nuestra misión resolver y prever desde el punto de vista jurídico los problemas a los que los seres humanos están expuestos. Independientemente de nuestras ideologías y opiniones particulares por fortalecer o conservar a la familia, ya que pueden presentarse situaciones irremediables, en las que a veces es mejor separar a los miembros de la familia.

P R O L O G O

En el desarrollo de nuestras vidas en comunidad, nos percatamos de la existencia de valores que con el transcurso del tiempo, norman y rigen nuestro criterio; siendo algunos de ellos la verdad, la justicia y la equidad, los cuales al ser personales y al intervenir intereses, se han relegado a un segundo plano.

La Licenciatura en derecho, nos permite apreciar el verdadero sentido de dichos valores, por lo que es necesario que como estudiosos de la misma, tratemos de promover los cambios necesarios para que las normas jurídicas que rigen nuestra conducta en comunidad, se apeguen a las realidades cambiantes de nuestro tiempo.

Sabemos que la del abogado entre una de sus labores es la de orientar, de informar y dar consejo, en un conflicto de intereses, con el propósito de evitarlo, es entonces cuando el dilema puede presentarse, por no existir un verdadero amparo en la ley, ya que como defensor del derecho de otros, en la medida en que la ley se lo permite, en ocasiones se ve limitado.

El problema que las leyes además de justas, sean actuales y prácticas, es evidente; para ello es necesario, que no nos conformemos con lo que anteriores estudiosos del derecho nos han dado, ya que también es nuestro deber aportar todos nuestros conocimientos y estudios; pretendiendo con ello un derecho actual y dinámico, que se pueda aplicar a las necesidades de nuestro tiempo, logrando así la superación de calidad de normas que lo conforman.

Claro que es un reto difícil de obtener pero jamás imposible, si realmente existe la voluntad de lograrlo.

Con el fin de realizar nuestros fines, nos avocamos al estudio directo y profundo de los problemas jurídicos que se presentan en nuestro entorno social, analizando normas que rigieron y rigen a nuestra Nación hasta hoy; esta labor, nos llevó a la concretización de una meta, que es la de obtener la licenciatura en Derecho, profesión con un amplio sentido de servicio social, que nos impulsa cada día a ser mejores como personas y como profesionistas.

Agradecemos especialmente a la Lic. Leoba Castaneda Rivas, por su asesoramiento y colaboración para la realización de esta tesis.

A la Familia Taméz Guerrero, por su ayuda, para la elaboración de este trabajo.

A todas las personas que nos brindaron su apoyo e información.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES HISTORICOS

El divorcio como institución que disuelve el vinculo matrimonial, dejando a los cónyuges en aptitud de celebrar un nuevo matrimonio, ha sido motivo de grandes discusiones a través del tiempo.

El divorcio como separación de los cónyuges ha existido en todos los tiempos, unas veces con mayor amplitud y otras, con restricciones de un mínimo de causas determinadas por disposiciones legales. a continuación veremos que la mayoría de las legislaciones antiguas lo conocieron.

El divorcio nació como una solución necesaria e indispensable de las situaciones que no se pueden prever en el matrimonio, y surge en el momento mismo que se da la unión de un hombre y una mujer. De ahí que para conocer el divorcio, debe entenderse primero al matrimonio.

La causa original del divorcio fue esencialmente religiosa y ajena a la voluntad de los esposos. Se dice que la esterilidad fue el primer motivo que el hombre tuvo para rechazar a la mujer.

Esta institución representa una amplia concepción que a continuación analizaremos.

I.- DIVERSAS ACEPTIONES DE LA PALABRA DIVORCIO.

A) ETIMOLOGICA.

La palabra divorcio proviene del latín "DIVORTIUM" del verbo "DIVERTERE", que significa separarse, irse cada uno por su lado. (1) Pero lo más común por autonomasia se entiende el vocablo como separación de aquellos unidos en matrimonio, tomar líneas divergentes. Así, el divorcio etimológicamente, significa separación.

B) GRAMATICAL.

El vocablo divorcio significa separar, apartar, ruptura de un matrimonio válido en vida de dos esposos. Disolución de la vida en común de ambos cónyuges o del vínculo matrimonial. Separar el juez por su sentencia a dos casados, separar dos personas que estaban --- juntas, debiendolo estar. (2)

C) JURIDICO.

Desde el punto de vista jurídico, divorcio es la disolución del vínculo matrimonial. Tiene lugar mediante la declaración de la autoridad judicial y en ciertos casos de la autoridad administrativa, se realiza mediante un procedimiento señalado por la ley, en el que

(1) Divortium en latín como en romance como en departamento, tomando este nombre de la separación de las voluntades del hombre y de la mujer diferentes de las que cuando se unieron. Fuero Juzgo Ley I, libro III, Editorial Madrid, España 1600.

(2) Breve Diccionario Porrúa de la Lengua Española, Reluy Poudevida Antonio -- Editorial Porrúa, México 1974.

quede comprobado debidamente la imposibilidad de la vida matrimonial, que esta ya no puede subsistir o porque ha quedado comprobada la existencia de hechos de tal manera graves, que la ley los ha considerado como causales de divorcio (contencioso o necesario), o porque -- los cónyuges están de acuerdo en cesar su vida matrimonial (mutuo consentimiento).

La disolución de un matrimonio presupone su validez, poniendo -- fin a todos los efectos que produjo, excepto en cuanto a los hijos.

II.- EVOLUCION HISTORICA DEL DIVORCIO.

En este capítulo trataremos la evolución del divorcio en el derecho familiar, en las distintas civilizaciones que existieron a través del tiempo.

Esta institución existió en todos los países de la antigüedad, -- como una forma de disolución del matrimonio monogámico. En un principio, el repudio a la mujer como separación conyugal fue una de las formas más primitivas, por causas diversas como el adulterio, la esterilidad, torpeza, imprudencia, vida licenciosa, etc. Ocasional--- mente a la mujer se le concedió el derecho de repudiar al hombre, y aún así las causas fueron muy limitadas como el mal trato del hombre, o por no cumplir con los deberes del matrimonio.

Es evidente que a través de la historia, el matrimonio varía en las formas de celebrarlo, pero sus fines siempre serán los mismos y uno de ellos es que sea eterno.

En las edades primogenias sólo se conocieron formas brutales de la ruptura del vínculo de convivencia, que interrumpían los lazos -- entre los que participaban en la unión matrimonial.

El repudio o la repudiación, como especie de divorcio fue reconocido por numerosos países de Oriente, pero con frecuencia rodeadas de prescripciones, que hacen pensar en una tendencia a la indisolubilidad.

A) CODIGO DE HAMURABI

El Código de Hamurabi rigió al pueblo de Babilonia veinte siglos antes a la legislación de Moises.

Los matrimonios se convenían previo de regalos, convirtiéndose en algunos casos en una compra lisa y llana. El matrimonio era monogámico, y los esposos solían guardarse fidelidad. El adulterio era castigado con gran fuerza, la mujer adúltera y su cómplice pagaban el delito con su vida, o eran arrojados a la calle desnudos, si el -- marido era más benévolo.

El repudio también existió, y junto con él, la práctica del divorcio cuyas causales fueron bien establecidas: la esterilidad, el -- adulterio, la incompatibilidad de humor, o la negligencia demostrada en la administración del hogar. Si el hombre es quien lo pide, podía hacerlo a su voluntad, pero si la mujer ofendida es irreprochable, debía indemnizarla, restituyéndole la totalidad de su dote y en el caso de haber descendientes, una parte del campo, y bienes mueb-

les, así como una porción hereditaria para citar a los hijos, ya que a la mujer le era concedido el derecho de educar a los hijos y una vez educados podía contraer ulteriores nupcias.

Si la mujer era la culpable por haber cometido locuras, desorganizaba su casa y descuidaba al marido, este podía repudiarla sin darle nada, en el caso de que el hombre tomara a otra mujer, la repudiada quedaba como esclava.

En el caso de que la mujer pidiera la separación porque el marido se ausentaba y la descuidaba gravemente, debía tomar su dote e irse a casa de su padre. Pero si resultaba que la culpable era ella, se le castigaba arrojándola al río. (3)

B) CODIGO DE MANU

El Código de Manu era un compendio de leyes en La India, que trató aspectos familiares, otorgándole una mayor estimación al matrimonio.

El matrimonio en el "MANAVA DHARMA SASTRA, figura entre aquellas cosas que el hombre debe hacer una sola vez y para siempre, sin embargo admitía excepcionalmente la anulación del matrimonio y el repudio, imponiendo sacrificios pecuniarios".(4)

La ley IX, 31, del Código de Manu, prescribe que la anulación procedía cuando el padre daba en matrimonio a su hija con algún defecto, sin que este pudiera haber sido advertido por el marido. El

(3) Nueva Enciclopedia Jurídica Omeba., T. XI., Editorial Bibliográfica Argentina., Buenos Aires, 1966, pp. 26 y 27.

(4) Nueva Enciclopedia Jurídica., T. VII., Francisco Seix Editor, Barcelona --- España, 1964, p. 654.

repudio se daba cuando se presentaban los casos siguientes : Si el esposo soportaba la aversión de su mujer durante un año, el marido -- tomaba los bienes de la mujer, dejándole solo lo necesario para vestir y vivir, pudiendo dejar de habitar con ella. Otro caso era -- cuando la mujer era adicta al licor, tenía malas costumbres o contradecía al marido, si era contagiada por una enfermedad incurable -- como la lepra, manifestaba mal carácter y disipaba su haber. (5)

Existían otros casos en los que era necesario el transcurso de -- cierto tiempo para que el repudio fuera justificado, por ejemplo, si la mujer no pudiera darle descendientes (esterilidad), podía ser -- sustituida al octavo año, si se le morían los hijos a la minoría de -- edad, tenían que transcurrir diez años, si solo engendraba mujeres y -- ningún varón, a los once años.

La mujer también tenía derecho a repudiar a su marido, cuando no -- se conservaba la virtud de la vida matrimonial.

Si la mujer era virtuosa en sus costumbres, aunque estuviera en -- ferma no se le podía sustituir mientras ella no lo consintiera y tam -- poco debía de ser tratada con desprecio.

"En el versículo 285 del Libro XIX, enseñaba Manú, que se es -- hombre en cuanto consta de sí mismo, de su mujer y de sus hijos. El -- padre de familia no sabría nunca separar de sí a la mujer, ni por a -- bandono, ni por venta (L.IX.VER.,46), a menos que la repudie".(6)

(5) Idem. Nueva Enciclopedia Jurídica Omeba, p. 26, 27.

(6) Idem. Nueva Enciclopedia Jurídica p. 654.

C) PERSIA Y EGIPTO

En Persia la legislación familiar se encontraba en el "ZENDAVESTA", o libro sagrado, en el cual se aprueban y se sancionan infinidad de situaciones en las que el repudio fue conocido y practicado.

Las leyes de Zoroastro no lo permitían, sin embargo, cuando --- existía justa causa como la impudicia pública por parte de la mujer, el rechazo a sus deberes conyugales y no cumplir con la verdadera religión, el hombre tenía el derecho de repudiarla.

Como podemos ver, la situación de la mujer en Persia no era muy alagadora, ya que se le veía como un ser inferior, mientras que el -- hombre tenía derechos y facultades amplísimas frente a ella.

En Egipto se practicó la poligamia, con excepción de los sacerdotes, quienes solo tenían una mujer.

Por lo general los matrimonios egipcios se formaban por una esposa principal y por varias concubinas, aun cuando no por este hecho el divorcio dejara de existir, pero con cierta consideración a la -- mujer, quien aseguraba medios de acción en el contrato de matrimonio. Las precauciones tomadas eran por ejemplo, que en el caso de separación el marido debía concederle una dote ficticia, una pensión y determinadas cantidades estipuladas, así como una multa, considerada - como hipoteca sobre todos los bienes presentes y futuros del marido, tanto para las sumas reconocidas a la mujer, como para la multa. Finalmente al hijo se le atribuían todos los bienes del padre, ya que

a la madre se le consideraba una víctima. Mientras que la mujer tenía libertad para divorciarse fácilmente.

Los historiadores han revelado que durante el reinado de los --- grandes faraones, la institución matrimonial en Egipto respetaba la - indisolubilidad en un principio, pero debido a que el matrimonio llegó a celebrarse en base a un verdadero contrato nupcial, con derechos y deberes recíprocos; y el incumplimiento de estos, facilitaba a ---- quien resultaba víctima, la facultad de disolver el matrimonio.(7)

D) CHINA ANTIGUA

En esta civilización, la familia era esencialmente patriarcal, la monogamia y la poligamia eran aceptadas y por lo general sólo los ricos y los mandarines podían tener varias esposas, aunque una sola - mujer tenía la premacia de esposa, las demás eran sometidas y sólo -- participaban en la administración doméstica.

La ley China concedió derechos al marido para repudiar a la mujer, los cuales eran amplios y liberales.

Según uno de los testimonios más antiguos de uno de los Códigos decía así: "cuando una mujer tiene una mala cualidad es muy justo y muy razonable ponerla a la puerta".

Existían siete causales que eran reconocidas por el "TATSING-LEU-LEE", que fue una codificación que existió en la China antigua:

- Esterilidad de la mujer
- Desprecio al padre o a la madre del marido
- Imprudencia.
- Inclinación al hurto

(7) Nueva Enciclopedia Jurídica., Ob., cit., ant., p.11.

- Propensión a la maledicencia
- Enfermedad habitual
- adulterio.

Si la ofendida probaba que sí guardaba correspondiente respeto hacia sus padres, así como en las convivencias sociales, o si probaba que no tenía familia propia donde refugiarse, la demanda de divorcio debía ser rechazada.

Dentro del mismo "TA-TSING-LEU-LEE", se estableció también como motivo de divorcio el acuerdo entre las partes y la incompatibilidad de caracteres; el adulterio era una de las causas más estrictas ya que estaba en juego el honor y no podía existir el perdón, sólo el repudio, y si el marido no lo practicaba era severamente castigado.(8)

La mujer repudiada podía quejarse ante la justicia y obtener licencia para volverse a casar.

E) PUEBLO HEBREO

La ley bíblica nos relata que el repudio fue reconocido desde tiempos muy antiguos por los hebreos. Existe confusión por parte de algunos autores al tratar este tema, ya que identifican a la repudiación con el divorcio que se legisló en el viejo testamento.

En el antiguo testamento, cuando los hebreos estuvieron bajo la ley de Moisés, se conocía ya el repudio por parte del marido. En el Deuteronomio XXIV, Versículo I, dice, que si un hombre tiene a una mujer y la tiene consigo, pero no llegaba a ser amada por el por cualquier torpeza, se escribía un libelo de repudio, lo ponía en ma-

(8) Nueva Enciclopedia Jurídica., Ob., cit., ant., p.11.

nos de ella y la mandaba a su casa, y salida de su casa, podía casarse con otro hombre, nueve días después de la separación, sin embargo el hombre no podía volverla a tomar como esposa una vez que la ha -- despedido.

Como se explico anteriormente, el repudio, era ejercido cuando el marido encontraba alguna actitud torpe a su mujer; pero ¿no se -- buscaria cualquier pretexto para que el divorcio fuese autorizado?, -- nos cuestionamos, la escritura manifiesta que debía de ser una cosa -- fea y vergonzosa; pero, ¿cuales eran esos actos feos y vergonzosos?, -- ya que sabemos que la biblia es interpretada por los hombres, y es -- ahí cuando aparecen las contradicciones. Un ejemplo de repudiación hebrea la encontramos en el versículo 14 del capítulo XXI del Génesis en donde Abraham esposo de Ager, quien fue madre de Ismael, "Se le -- levantó muy de mañana y tomó pan y odre de agua y diolo a Ager, poniendo -- dolo sobre su hombro y entregándole al muchacho (Ismael), y despi -- diéndola. Y ella partió y andaba errante por el desierto de Bar-She -- ba". (9)

Como podemos ver la repudiación, siempre fue un acto unilateral de la voluntad de uno de los que en el matrimonio participaba, y por lo general del marido. Debido a la libertad que parece existió para deshacerse de la esposa, llegó a un ilimitado y peligroso abuso por -- lo que surgió una limitación legal en el libelo de repudiación, que -- consistía en que fuera un documento escrito, emanado del cónyuge que -- acudía al repudio auxiliado por expertos o "escribas", ya que la es --

(9) Dios Habla Hoy, Sociedades Bíblicas unidas, México 1979., Antiguo Testamen -- to p. 18.

critura estaba condicionada a ellos, exigiendole al marido que venci-
 ciera dos vallas; la primera era que al convivir con su mujer la --
 aborreciera por encontrar en ella faltas, y se esparciera por todo el
 pueblo su mala fama como mujer. La segunda era "probar que la mujer
 con la que se casó era virgen, para ello el padre y la madre de la --
 moza, debían de enseñar a los ancianos de la ciudad las señales de --
 virginidad de la doncella en la puerta".(10)

Si la prueba era suficiente en favor de la esposa, el hombre era
 castigado imponiendole el pago de cien pecas de plata en favor del --
 padre de la ofendida, si por el contrario la prueba fuese en favor --
 del esposo, la mujer tendría que morir apedreada.

Entre otras causas de repudio, que nos explican los pasajes bi-
 blicos, encontramos que el matrimonio contraído entre personas cuyas
 nupcias estuvieron prohibidas, se consideraba como adulterio.

Como consecuencia de la repudiación, el marido perdía automati-
 camente la suma que había donado al padre de la hija, a título de --
 compra, o en el caso de que todavía no fuese liquidado debía de paa--
 gárselo, más esto no sucedía en la virginidad de la mujer no era pro-
 bada, ya que entonces el marido tenía el derecho a que se le restitu-
 yera la dote.

El repudio llegó a generalizarse tanto hasta el punto en que la
 mujer también tenía derecho a ejercerlo como sucedió en el caso de --
 Salomé, la hija de Antiparto, que pocos años después de la venida de
 Jesucristo envió el libelo de repudio a su marido Cortobardo.

Pero al pasar el tiempo las costumbres fueron evolucionando y --

(10) Deuteronomio, Capítulo XXII, Versículo 14., Ob. cit. ant. p. 241.

asi el marido ya no podia deshacerse del matrimonio con tanta libertad.

F) GRECIA

En la gran metrópolis de la cultura y las artes, el matrimonio fue monogámico aunque era permitido tener concubinas.

La educación de la mujer no fue muy desmesurada en cuanto a conocimientos se refiere. Por ello, los hombres griegos buscaban a otras que tuvieran más cultura o formación intelectual, como era el caso de las cortesanas.

En los tiempos homéricos el matrimonio tenía lugar haciendo una compra. El novio pagaba al padre de la novia el precio correspondiente en bueyes o su equivalente. También la compra podía ser recíproca, en el caso de que el padre entregara a la novia una dote importante. Posteriormente al matrimonio se celebraba mediante un contrato, a cuya celebración concurría la sanción religiosa. En otras ciudades como Lacedonia subsistió el rapto.

En los primeros tiempos, Grecia casi no conocía el divorcio. Más tarde en la época clásica se hizo tan frecuente, que para evitar que el hombre no se divorciara tan fácilmente de la mujer, el padre de ella y sus familiares, entregaban una substanciosa dote consistente en dinero, joyas, ropa y esclavos; todo ello continuaba siendo

propiedad de la esposa y en caso de separación se le quitaba al marido, siendo esta una forma de desanimar al esposo para que no buscase el divorcio. Estas presiones hicieron frecuentes los matrimonios -- por interés y no por amor.

Esta medida de seguridad, no sólo fue utilizada por los griegos, sino también por otros pueblos que anteriormente ya estudiamos, y -- sobre todo por el hebreo.

En Grecia la mujer legítima tenía una doble función: la de proporcionar hijos a su cónyuge y mantener el fuego sagrado del hogar. Con frecuencia, además de la esposa legítima, el hombre tenía una --- concubina, para los cuidados diarios de la salud, y una cortesana para los placeres.

Los atenienses tenían dos términos para designar el divorcio. Uno era el "ἀλλοτρίωσις" (repudio), que era el divorcio hecho por el marido, y el "ἀπολλυσις" (abandono), que tenía lugar a instancias de la mujer. (11)

Una ley de Solón, en Atenas, concedía tanto a la mujer como al marido el derecho de repudiar a su cónyuge. Esta ley fue tomada por los romanos posteriormente incluyéndola en las Doce Tablas. Una --- causa de repudiación era la esterilidad, el adulterio, cuando se tenían relaciones ilícitas con un hombre o una mujer casados; en ese -- caso la indemnización podía variar según las circunstancias, en el -- pago de una cantidad determinada o con la muerte.

(11) Nueva Enciclopedia Jurídica., Ob. cit. p. 655.

La esterilidad era considerada importante motivo, ya que el objeto del matrimonio y la función de la mujer consistía en procrear -- hijos. Cuando el marido era estéril la ley permitía, y la opinión pública lo aconsejaba, buscar ayuda de un pariente. Llegó a tal -- grado el repudio, que este podía darse sin que hubiera motivo alguno. (12)

La mujer no podía abandonar libremente a su esposo, ya que no -- podía obra por sí sola y necesariamente tenía que buscar al acronite, dictando este el divorcio a petición de ella, ya que debía de ser por escrito, y justificando dicha petición, con un motivo suficiente para divorciarse. La dependencia de la mujer, dificultaba estas diligencias, además la opinión pública se encontraba muy contraria a las mujeres que se divorciaban.

En cuanto al marido, él podía divorciarse cuando lo estimara -- conveniente, ya que no estaba sometido a ninguna formalidad, y podía repudiar a su mujer sin la intervención de magistrado. La esposa -- que volvía a la casa de su padre o tutor, debía de dejar a sus hijos con el marido, pues era el quien se encargaba de ellos. El repudio hecho de esa forma, sólo requería la presencia de testigos, aún cuando tal solemnidad no fuera obligatoria.(13)

El divorcio también podía darse si existía el mutuo consentimiento, es decir que ambos esposos acudían al acronite, o por la de -- uno sólo a pesar de la resistencia del otro, dándose en este caso, la

(12) Enciclopedia Jurídica Omeba., cit. p. 41.

(13) Will Durant, La Vida en Grecia, Editorial Sudamericana, Buenos Aires 1952, pp. 457, 458.

existencia de una demanda civil contra la otra parte, el padre de la mujer podía separar a su hija del marido, haciéndola volver con él y casarla con otro, también el marido tenía la libertad para dar a su mujer en matrimonio a otro hombre. (14) La consecuencia del divorcio era la restitución de la dote, salvo en el caso de adulterio hecho -- por la mujer, y si la devolución se retardaba se pagaban intereses -- que se calculaban en razón del dieciocho por ciento sobre la dote.

Existía una distinción entre el divorcio arbitrario y el justificado por motivos serios. El marido, que sin motivo repudiara a su mujer o que la obligaba por su torpe conducta a malos tratos a abandonarlo, estaba obligado a pagar perjuicios e intereses. En caso de que los cónyuges no llegaran a un acuerdo sobre quien era el responsable del divorcio, los Tribunales lo sentenciaban.

Con este análisis, nos damos cuenta de que las costumbres y leyes de Atenas, revelan el predominio masculino, ya que la mujer sólo era un objeto del cual el hombre se valía para lograr sus fines eróticos, sexuales y económicos, sin importar los sentimientos y el respeto hacia las mujeres y mucho menos hacia sus hijos.

G) ROMA

Primero trataremos de explicar como se integraba el matrimonio, entre los romanos, para que la institución del divorcio sea más clara.

(14) Will Durant., Ob. cit., ant. pp. 459, 460.

ra.

El matrimonio Romano era formado por dos hechos esenciales: uno físico, que era la conjunción del hombre con la mujer, entendida como unión o unidad de vida, que se manifestaba exteriormente con la "deductio" de la esposa, "in domum mariti", "que era la condición de la mujer recién casada, a casa del marido; constituye una de las ceremonias que suelen acompañar al matrimonio romano, integrada por una serie de ritos tradicionales, siendo la mujer acompañada de su casa a la del marido por la comitiva de amigos de este, que cantan canciones alusivas, y es llevada por fuerza a su nueva casa. Algunos tratan de ver en estas ceremonias un vestigio arcaico del matrimonio por raptó. No eran esenciales para la validez del matrimonio.(15)

El otro elemento era el espiritual, "affectio maritalis", es decir la intención de quererse casar; ser marido y mujer, para crear y mantener una vida en común; perseguir la consecución de los fines de la sociedad conyugal.(16)

Además el matrimonio tenía dos maneras de celebrarse, "cum ---- manu", y "sine manus". El matrimonio en el Derecho Romano antiguo, solía realizarse "cum manu", acto por el cual la mujer salía de la patria potestad del padre y caía bajo la "manus" del marido. La "manus" era un derecho que podía realizarse conforme a las siguientes formas:

- Por Conferratio, que era una ceremonia religiosa que se llevaba a cabo en presencia de diez testigos y del "Flamen Dialis".

(15) Diccionario de Derecho Romano, Faustino Gutz, Editorial Reus, México 1970, p. 221.

(16) Idem..., p. 55.

- Por Coemptio, que era el acto jurídico que consistía en una venta ficticia, utilizando la mancipatio.
- Por Usus, hecho por la simple convivencia ininterrumpida de un año entre un hombre y una mujer.

Posteriormente durante el Derecho Clásico, el matrimonio "cum manu", fue desplazado por el "sine manus", en el que no se rompían los lazos de agnación (parentesco) de la mujer con su familia original.

Desde la fundación de Roma, hasta la Ley de las Doce Tablas, lo relativo al divorcio era muy extraño, y casi poco practicado, ya que era complicado y sólo se podía hacer por "Conferratio". La antigua Ley de Rómulo "Jus Divortendi", no admitía el divorcio ampliamente, únicamente cuando se presentaban casos graves como el de adulterio, provocación o aborto, y abandono del hogar, ya que de lo contrario si el marido no actuaba, era castigado con la pérdida de sus bienes. Además la mujer siempre sometida a las ordenes del marido, era dentro de la familia, una hija más.

Resumiendo lo expuesto, encontramos que durante la primera época de la historia Romana, como en las anteriores civilizaciones que hemos estudiado el "repudium", fue la institución básica para disolver el matrimonio celebrado "cum manu", teniendo el marido el poder absoluto sobre la esposa, y este así la podía repudiar de manera unilateral sin consultar a nadie.

Pacchioni, autor italiano define al "Repudium", como "el acto - por el cual, el marido que tenia a la mujer "in manu", elegia su propia autoridad la disolución matrimonial con ella contra todo", claro que esto termino en el época clásica, cuando esta forma de casarse fue abolida y aparece el matrimonio "sine manu", aqui como se perdía la patria potestad del padre, la mujer siendo "sui iuris", tenia la capacidad de actuar y disolver el matrimonio.

Los historiadores afirman que el divorcio fue admitido desde las Doce Tablas, pero sus disposiciones se desconocen, sin embargo se ha pretendido que por más de quinientos años ningún marido se atrevió a repudiar a su mujer; pero a fines de la República y sobre todo en el Imperio su frecuencia fue excesiva. "Al fin de la República Cierron recuerda que gran numero de juristas, sometian que se debía de considerar regularmente divorciado, al cónyuge que aún sin avisar al otro, hubiese contraído nuevo matrimonio, lo que significa la falta de sujeción a formas determinadas ".(17)

Durante el Imperio, bajo Augusto, la familia romana decayó moralmente, así como la seriedad de sus costumbres; el matrimonio perdió su rigor jurídico, recayendo la mujer pocas veces en "manu maritima", es decir en matrimonio, las relaciones entre los sexos se degeneraron y la antigua disciplina dio lugar a las terribles sociedades secretas de los Bacanales. Lo que tuvo como consecuencia, la inclinación al celibato, el aumento de la esterilidad y frecuentes adopciones. Proliferaron los matrimonios fingidos para eludir la tutela

(17) Nueva Enciclopedia Jurídica., T. VII, p. 656.

de los parientes, las mujeres adquirieron independencia en lo concerniente a su fortuna, la cual era utilizada para lujos. La Ley ---- "Oppia", intentó corregirlo, pero fue suprimida cuando las mismas mujeres cuando aparecieron en el foro, sucediendo lo mismo con la Ley - "Vocania".

Por lo anterior, el emperador Augusto, promulgo el divorcio ---- siendo requisito notificar al otro esposo su voluntad en presencia de siete testigos oralmente, o por escrito. Pero esto no fue suficiente, volviéndose una calamidad pública, debido a la legislación hostil hacia el divorcio. La leyes de Augusto, "Julia y Papia Poppea", ---- promulgada en el año 9 d.J.C., principiaron a disminuir los abusos y posteriormente algunas disposiciones imperiales, fijaron causas y castigos para los que se divorciarán sin motivo.(18)

No fue sino hasta el influjo del Cristianismo con Constantino, Teodocio, y Valentino, que el divorcio se fue debilitando, más no fue suprimido ya que relamente se encontraba muy arraigado entre las costumbres romanas, pero si buscaban el hacerlo más difícil exigiendole a las partes que precisaran las causas de repudiación; se fijaron penas más o menos graves en contra del esposo culpable o contra el autor de una repudiación sin causa alguna o legítima. Constantino estableció que ni el esposo ni la esposa podían disolver el matrimonio por cualquier causa, sólo eran permitidos tres motivos: en el caso de que la mujer haya cometido adulterio, fuera alcahueta y para el marido, cuando era homicida o violador de sepulcros.(19)

(18) Enciclopedia Jurídica Omeba, T. IX., p. 43.

(19) Idem.,., p. 43.

En Roma, también el repudio se daba mediante una acta de repudiación "Repudium Mittre", Justiniano extendió esta legislación en sus novelas. No era necesario para verificar el divorcio, la intervención de algún magistrado, pero no podía hacerse sino en presencia de siete testigos, y después de que el cónyuge hubiera enviado el acta de repudio al otro. El marido, podía contraer nuevo matrimonio siempre y cuando la separación ya hubiese sido practicada, sin embargo la mujer tenía que esperar un año, bajo pena de infamia.

Las causas para que el divorcio se realizara con justa causa en este tiempo fueron:

- Para el marido: Que la mujer le hubiese encubierto maquinaciones contra el estado; que haya atentado en contra de su vida, tratar con otros hombres en contra de la voluntad del marido, o haberse bañado con ellos; alejamiento de las cosas matrimoniales sin la voluntad del esposo y asistencia a espectáculos públicos sin licencia del marido.
- Para la mujer: La alta traición oculta del marido; que haya atentado en contra de su vida; intento de prostituirla; falsa acusación de adulterio; en el caso de que el marido tuviera una amante en la casa conyugal o fuera de ella, de un modo ostentoso y con persistencia.

También hubo otra forma de divorciarse a la que se le denominó "Bona Gratia", o sea por mutua voluntad de los esposos, no se nece-

sitaba formalidad alguna, pues el desacuerdo disolvía lo que el consentimiento había unido.

Como podemos apreciar, tanto en la época que analizamos como en nuestro tiempo, se ha tratado de poner obstáculos para mantener la institución de la familia, y que no por causas sin importancia se rompan los lazos de unión que esta supone.

H) DERECHO CANONICO.

A partir de la invasión de los bárbaros que empieza por el siglo V de la era cristiana, y con el desmembramiento del Imperio Romano, termina la edad antigua y empieza la Edad Media. Esta época se caracteriza principalmente por dos elementos fundamentales: El religioso y el económico.

Al inicio de la Edad Media, encontramos un cambio radical en las costumbres, en la religión y en la familia. La religión tuvo gran influencia en esta transformación, pues el cristianismo, que se había ido extendiendo poco a poco, iba ganando terreno entre los pueblos mediterráneos, desplegando al mismo tiempo la religión pagana que por siglos había dominado.

El cristianismo se sitúa en Roma en donde empieza a ganarse adeptos y adquirir forma, no por su carácter monoteísta, sino por sus enseñanzas y valores morales hasta entonces ignorados; la abnegación, pobreza, humildad, bondad, igualdad y fraternidad, virtudes que pugnan con las conocidas hasta ese momento en el Imperio Romano. Pero a pesar de que el Imperio Romano desapareció, el Cristianismo surgió y siguió su curso y la iglesia representante y autoridad suprema de los cristianos adquiere poco a poco un gran poder.

El clero basaba su fuerza en la fe, la clase sacerdotal era la más temida y la más respetada. La iglesia para acrecentar más su poder, recibía toda clase de donaciones en bienes raíces sobre todo, que los grandes señores antes de morir lo hacían para poder salvar su alma. De esta manera la ingerencia en la vida moral, hace que el poderío económico de la iglesia diera más tarde el poder político. Así se convirtió en la legisladora de aquella época en todos los aspectos, ya que intervenía en los actos más sobresalientes de la vida, tales como el nacimiento, el matrimonio, y la muerte. El clero se encargaba de redactar las actas en las que se hacían constar dichos acontecimientos.

Respecto al matrimonio, le fueron atribuidas grandes facultades, ya que daba las bases para fundar a la familia, repudiando a aquellas uniones que no habían sido aprobadas por ella; lo mismo a los hijos surgidos de estas a los cuales se les consideraba como espureos; --- eleva a al categoría de sacramento al matrimonio y predica, que es la

unión de un hombre y una mujer reconocida por Dios, para la cual toma como bases para regularlo, las "Epístolas de San Pablo".

Pero una vez casados la unión se hacía indisoluble, permitiendo tan sólo que se separaran por causas graves, y con permiso de la autoridad eclesiástica, negándoles el derecho a un segundo matrimonio, la mujer le debía rigurosa obediencia y respeto al hombre, y la iglesia pregona que era la cabeza de la mujer; como Cristo cabeza de todo hombre y Dios de Cristo. (20)

En las familias sólo se hacía lo que el jefe de familia ordenaba, los hijos y la mujer estaban sometidos a su autoridad; autoridad que era restringida por la Iglesia, la cual había hecho suyas muchas leyes que habían regido en el Imperio Romano, reivindicando a la mujer de esclava, a compañera.

Como no era posible mantener ciertos hogares profundamente desunidos, la iglesia creó la separación de cuerpos, que no es otra cosa más que el divorcio, indicando que se reducía a una simple separación de habitación. Los esposos separados como ya se mencionó anteriormente no podían volverse a casar, pues el vínculo jurídico seguía vigente.

En el siglo XVI, aproximadamente, la iglesia hace una oposición franca y abierta contra el divorcio absoluto. La tesis antíddivorcionista, es paralela a la misión de Jesús, según atestiguar los santos evangelios. Dos pasajes de la biblia dan apoyo a la tendencia anti-

(20) Enciclopedia Tamática Ilustrada, T. IV. La Historia del Mundo Actual Sur, - papel Editora México, D.F., 1980, p. 206.

divorsista, uno en el Génesis Capítulo 11, versículo 21 y 24 y Deuteronomio XXIV, versículo 1 al 4.

Hasta el Concilio de Trento hubo ciertas divergencias entre los canonistas, cuya opinión discrepaba acerca del alcance de las palabras de Cristo que servían de fundamento a la prohibición del divorcio. En realidad los evangelistas consagran la frase de un modo diverso. Según San Lucas y San Mateo, Jesucristo prohibió el divorcio; según San Mateo permitió al marido repudiar a su mujer por causas de adulterio, pero el hombre al casarse, comete adulterio contra ella, y si la mujer se aparta de su marido y se casa, se convierte en adúltera así como el que se case con ella.(21)

Los doctores de la iglesia a través de los siglos consolidaron un Corpus Juris, que adquirió al menos para sus adeptos, el prestigio y la prestancia de los dogmas. Este Corpus Juris, constituye el Derecho Canónico, fruto de disputas y preceptos pontificiales, así como la santificación de los evangelios que encierran los fundamentos de la promesa o de la alianza. Es pues el Derecho Canónico, aún antes de que se convirtiera en una verdadera ley y una jurisprudencia, el que convierte al matrimonio en una institución respetable, un sacramento entre los siete dogmas que admite: bautismo, confirmación, penitencia, extremaunción, orden sacerdotal y matrimonio.

"Decreto del Concilio citado Canones V y VII, de la sección XXIV de la doctrina sobre el sacramento del matrimonio: primero si alguno dijere, que se puede disolver el vínculo del matrimonio por herejía,

(21) Nuevo Testamento., Dios Habla Hoy, Sociedades Bíblicas Unidas, 1979, --- San Mateo, Capítulo V, Versículos 31 y 32, p. 7.

o la cohabitación molesta afectada del consorte; sea excomulgado; -- segundo, si alguno dijere que la iglesia yerra cuando ha enseñado, y enseña según la doctrina del evangelio y de los apóstoles, que no se puede disolver el vínculo matrimonial, por el adulterio de uno de los consortes; y cuando enseña que ninguno de los dos, ni aun el inocente que no dio motivo al adulterio, puede contraer nuevo matrimonio -- viviendo el otro consorte; y que cae en fornicación el que casare con otra dejando la primera por adúltera, o la que dejando al adúltero, se case con otro, sean excomulgados.(22)

El más acertado en la teoría de la indisolubilidad del matrimonio es San Agustín, quien defiende que el matrimonio no sea disuelto, y más aún dicha teoría ha sido definida en los concilios y de imponerse en forma determinante en el hemisferio occidental.

Durante varios años algunos padres de la iglesia, tales como --- Tertuliano y otros, autorizaron el divorcio conforme al texto de San Mateo; pero prevalece la tesis Agustina de la indisolubilidad del -- matrimonio, la cual prevaleció hasta el siglo VII, obteniendo un verdadero triunfo en el siglo XII, y en la época de Graciano y Pedro -- Lombardo se decide que el divorcio por causas de adulterio queda --- prohibido.

En síntesis el Derecho Canónico, acepta la separación de cuer--- pos, pudiendo ser esta perpetua en el caso de adulterio, y temporal, cual era decretada por la autoridad eclesiástica competente y nunca

(22) López de Ayala Ignacio, El Sacramento y Eucménico Concilio de Trento., -- Imprenta Real., Madrid 1786., pp. 303, 204.

por la voluntad de los conyuges.

Fue hasta el siglo XVI, cuando por las ideas del movimiento reformista se propago la corriente de simpatia hacia esta institucion juridica, que mucho se restablece en los paises protestantes. Llegó a sobrepasar el texto del evangelio, autorizando el divorcio en otros casos, además el adulterio como la negativa de cumplir el débito conyugal, las insidias y las sevicias fueron incluidas, pero después se incluyeron causas autónomas. Todas ellas estuvieron en vigor en los paises alemanes, siendo estos más liberales y soberanos territorialmente, admitieron el divorcio por mutuo consentimiento y por locura. Es sabido que la reforma Anglicana tuvo como hecho inicial el divorcio de Enrique VIII y Catalina de Aragón, caso en el que el Papado no pudo transigir.

I) ESPAÑA

Es de suponerse que en la España primitiva y romana, el régimen para el divorcio no era distinto al que hemos expuesto en la evolución histórica general.

En el siglo V de la era cristiana, la debilidad del Imperio Romano no le permitio defender la península incorporada a su dominio, por lo que fue invadida perdiendo Lusitania, Galicia, España central-

y oriental, es decir las providencias de Tarragona y Cartagena, fueron las únicas que logró conservar el decaído imperio.

Después de esta gran invasión, se presentó en territorio hispano, una nueva tribu de procedencia asiática, y debido a su roce continuo con el Imperio Romano acabó por invadirlo, estos eran los godos, que desempeñan un gran papel en España. Fue en el reinado de Valente cuando logran establecerse en la Tracia y la Mesia, y viendo que sus legiones eran importantes para detener a este pueblo siempre dispuesto a pelear, empleó una gran astucia, ya que celebró con ellos un pacto, por el cual se obligaban a darles tierras y pagarles un sueldo determinado y ellos a su vez se comprometían a defender al emperador y a combatir con los otros bárbaros y así proteger el imperio. Esta unión era sumamente artificial, y por lo tanto los Bisigodos sintiéndose fuertes, atacaron al mismo Valente apoderándose de cuanto tierra podían, pero a pesar de ello cuando había un emperador que los sometía, se convertían en aliados y en la primera oportunidad atacaban. El último emperador que logró someterlos fue Teodosio.

Al subir al trono Honorio los godos tenían como jefe a Alarico, pero el emperador al negarse a pagar a sus aliados el dinero acostumbrado, los godos atacaron al Imperio invadiendo Italia y en especial Roma. Al morir Alarico, lo sustituye Arnulfo gran guerrero. Honorio prometió al rey godo, que se quedaran con todo aquél territorio que lograra arrebatárselos a los vándalos, pero esto no fue duradero, distansándose y así Arnulfo ataca Marsella la cual no puede tomar.

do, quien hizo la segunda compilación de los bisigodos, modificando la anterior y creando nuevas leyes.

A la muerte de Leovigildo, subió al trono su hijo Recaredo, quien convocó el Concilio III de Toledo, injuriando públicamente de la religión ariana, convirtiéndose al Cristianismo. Este Concilio, tiene un gran número de leyes, tanto de carácter religioso, como civil. A partir de esto los reyes bisigodos siguieron celebrando otros Concilios, los cuales fueron modificando, sobre todo su rigor.

Es importante mencionar el Concilio XVI, encargado por Egica, quien ordenó una nueva compilación de leyes, siendo esta la que mandó traducir el rey Don Fernando, formando con ella el Fuero Juzgo.

En la época de los bisigodos, algunos autores han llegado a afirmar que el divorcio y el repudio libre fue admitido única y exclusivamente por causas justas, ya que por ejemplo en el Concilio XVI, Chindasvinto castigaba las sodomias(23) y la prostitución de la mujer por el marido en contra de la voluntad de la mujer, siendo esta causa de anulación, con pena de castración, pero a Egica no le pareció suficiente e hizo que se impusieran además de la pena anterior, diez azotes, desollarles la frente y condenarlos al perpetuo destierro.

La mujer repudiada sin causa legal, entraría en posesión de la dote que hubiera recibido el marido, y la distribuía entre los hijos, a falta de ellos, la mujer hacía suyos todos los bienes.

(23) Significa copulación carnal contra natura. Enciclopedia Larrousa T. XII-México 1979.

Fracasando, los Godos hacen las paces con Honorio y se apoderan de --
Barcelona.

A la muerte de Afaulfo, fue sucedido por Wialia, él que a su vez -
Teodoredo sucedio, distinguiendose por el período de paz que dio a su
pueblo; posteriormente cuando los godos se habian dado cuenta de su
fuerza, Teodoredo atacó las Galias conquistando toda España estable--
ciendose en Toledo. Este conquistador engrandeció a su Patria por --
sus grandes victorias.

El pueblo godo para continuar siendo libre tenia que sufrir una
fuerte prueba, consistente en atacar a Atila, quien era un jefe de -
hordas salvajes que devastaban todo lo que encontraban a su paso, por
lo que el emperador Romano, el rey Goto y Merovea que era el rey ---
Franco, se unieron para formar un sólo ejército y darle la batalla.
Su hijo Turismundo lo sucedió, por poco tiempo, ya que fue asesinado
por Teodorico, quien era notable por la derrota que infligió a los --
suevos, grupo de bárbaros conquistadores. Asesinado Teodorico, Eu--
rico toma el trono, siendo importante para el estudio del Derecho, ya
que fue el primer rey que dio leyes a su pueblo. Hace una compila--
ción de leyes, para los visigodos y no para los galos y españoles, --
continuando la época de derecho personal. Después de la compilación
de Eurico, debe mencionarse el breviario de Aniano, habiendose hecho
este por ordenes de Alarico II, hijo de Eurico. Posteriormente nin--
gún otro rey se ocupó por hacer nuevas compilaciones hasta Leovigil--

A continuación analizaremos las leyes Españolas que imperaron en esta región.

1) FUERO JUZGO

El 4 de abril de 1241, Fernando III, dio como ley a la ciudad de Córdoba, el antiguo código visigodo, después de haberlo traducido. Se le denomina Fuero Juzgo, del latín "Liber Iudicium", llamado también Fuero de los Jueces, el cual está comprendido de doce libros, -- perfectamente bien redactados y ordenados.

En el derecho antiguo español, las normas relativas a la familia se encontraban en el libro tercero. Este se dividía en seis partes principales: La primera "Del ordenamiento de las bodas "; la segunda "De las bodas que no son hechas legalmente"; la tercera "De las -- mujeres libres que llevan por fuerza"; la cuarta "De los adulterios y de los Fornicios"; la quinta "De los adúlteros contra natura, de los religiosos y de los sodomitas"; y la sexta y última "De los departamentos de los casamientos y de los desposados".(24) Como podemos ver el que se estudiará será el último de ellos, es decir el sexto.

El título VI del libro III "de los departamentos de los casa-- mientos y de los desposados", habla del divorcio, claro que no en la forma que hoy lo conocemos, pues en realidad se trata de la separa-- ción de cuerpos.

(24) Compendio de Legislación y Jurisprudencia Española, Castellana Legislaciones Madrid, España, 1839., p. 58

La separación estaba permitida por la legislación Bisigoda, pudiéndose obtener esta por juicio seguido ante tribunales. Ninguna otra forma de separación estaba permitida, por lo tanto cuando alguno de los cónyuges abandonaba al otro, lo hacía sin ningún derecho teniendo la obligación de volver al lado del cónyuge abandonado. Si la mujer se separaba del domicilio común, para irse con otro hombre, el marido ofendido tenía el derecho de vengarse de ellos como quisiera. Cuando el que abandonaba el hogar conyugal era el marido, perdía todo aquello que su mujer le hubiese donado aún cuando la donación constara por escrito.

El divorcio sólo era permitido en el caso de adulterio, pudiendo en ese caso los cónyuges tomar los hábitos. No se permitía por ningún motivo contraer nuevo matrimonio.

Al marido que dejaba a su mujer para contraer nuevas nupcias se le castigaba con doscientos azotes y perdía su libertad. La mujer que consentía en casarse con un hombre casado, sabiéndolo esta se convertía en la sierva de la esposa legítima. La ley ordenó que la mujer abandonada guardara castidad aunque su marido haya sido dado como siervo. La acción en contra del marido culpable de abandono, podía ser ejecutado por la ofendida o por sus hijos.

Los despozados tenían derecho a separarse cuando por enfermedad o por voluntad de ambos, quisieran entrar al servicio religioso.(25)

(25) Instituciones de Derecho Real de Castilla y de las Indias., José María Álvarez., T.I. Universidad Autónoma de México, México D.F., 1982, pp. 3,4,5,6.

Como se puede apreciar en este estudio el elemento religioso, -- era preponderante en esa época ya que el clero fue tomando importancia, desatendiendo sus deberes religiosos para dedicarse a la política.

El clero se valió de los Concilios para afianzar su posición, -- pues le era sumamente fácil imponerse ante los nobles. El rey se ve en la imperiosa necesidad de apoyarlos y siempre contar con la adhesión de los prelados.

Es de reconocerse que las leyes godas que posteriormente formaron el Fuero Juzgo, son verdaderamente admirables y agotan hasta donde es posible, toda la materia jurídica de aquella época.

Posteriormente se formó el Fuero Viejo, de Castilla, formado por una colección de leyes que mandó hacer el Rey Pedro de Castilla en el año de 1356, tomando en cuenta una compilación del año 1212, que fue hecha por Alonso VIII, el Código de la Nobleza de aquella época, no encontrándose disposición alguna sobre el divorcio.

2) FUERO REAL DE ESPAÑA

El Fuero Real de España, también denominado libro de los Consejos de Castilla, Fuero de las leyes y Fuero de la Corte, era un compendio de leyes hecho en 1255; rige Castilla, Leon y todos sus dominios. Responde a las necesidades de unificar el gran Imperio que -- dejó el conquistador Fernando II. El rey Alonso comprendió, que era

el momento de tomar los fueros de las villas y las comunidades, y formar un nuevo ordenamiento de leyes, que cubriera todas las necesidades sociales que imperaban en el momento.

En el Libro III, título I, del Fuero Real de España, denominado "De los Casamientos", encontramos disposiciones menos rígidas que en el Fuero Juzgo. Los matrimonios para ser válidos debían de llenar todos los requisitos eclesiásticos. Queda terminantemente prohibido, casarse nuevamente si el otro cónyuge se encontraba vivo, cuando uno de los esposos estuviera ausente el otro sólo podía contraer nuevas nupcias si se tenía certeza de muerte.(26)

La ley IX, del título I del libro II, del Fuero Juzgo concidiendo con la ley VIII, de la IV partida, permitía la separación de los cónyuges cuando estos acordaban dedicarse al servicio religioso, exigiéndose solamente que no hubieran tenido una sola cópula.(27)

El adulterio en el Fuero Real, se reglamenta en el libro IV, título VII. Dispone que el marido puede hacer con los adúlteros lo que quiera, más si la mujer fue torzada, no sufría pena alguna. Las mujeres adúlteras podían ser acusadas por cualquiera, pero si el marido la perdonaba, nadie podía decir nada más. Cuando la mujer adúltera probaba que ella también era engañada, no era castigada.

El título IX, libro IV, trataba del castigo a la sodomía consistente en la castración pública, colgándolos por los tobillos hasta que murieran.(28)

El Fuero Real no rigió en toda la nación como lo pretendía -----

(26) Instituciones de Derecho Real de Castilla y de las Indias. Ob.cit., ant. p. 4

(27) Ob., cit., ant. p. 4.

(28) Ob., cit., ant. p. 6.

Alonso el Sabio, pues las ciudades y villas cabeceras del partido, -- continuaron gobernandose por sus propias leyes.

En realidad la obra magistral de Alfonso el Sabio fueron las --- partidas, las cuales tuvieron gran oposición del pueblo para ser res- petadas y obedecidas.

Antes de que aparecieran las partidas hubo otras leyes que tam- bién fueron obra de Alonso el Sabio, que se les llamó las leyes del - Espéculo, las cuales la Real Academia opina que fueron la preparación de las partidas. Aquí se castigaba con pena de muerte al que tuviera relaciones íntimas con la esposa o con la hija del rey, o de los - nobles de gran alcurnia. Si el noble ofendido fuese de menor al--- curnia, al culpable se le sacaban los ojos. Respecto a nuestro - tema no hay nada que se relacione.

3) LAS LEYES DE ESTILO

El Fuero Real tenía muchos errores y defectos que fue necesario componer, a través de las llamadas Leyes de Estilo, publicadas a fi- nes del siglo XIII y principios del XIV. Algunas de ellas se en--- cuentran insertas en la Nueva Recopilación de Castilla.

Estas leyes eran obligatorias, sin quedar al arbitrio de los --- particulares para su cumplimiento. Muchas de estas disposiciones -- pasaron a ser gran escamamiento; por ejemplo, se establece que el ma- rrido ofendido por adulterio, tenía el derecho de matar a los adúlte--

res, siempre y cuando hayan sido vencidos en juicio. Para que esto suceda es necesario que los dos hayan cometido el delito, ya que si sólo se encuentra culpable a uno de ellos, no se le podía quitar la vida (ley XCIII). Otro caso se da si la mujer era forzada, debía quejarse ante la autoridad inmediatamente y presentar pruebas como la de haber sido golpeada. La autoridad prestaba ayuda a la quejosa, persiguiendo al culpable hasta encontrarlo. (ley CXXII). (29)

4) LAS PARTIDAS

Las Partidas en 1348, por ley I, título 29, de Alcalá se publicaron. Comprenden gran parte de leyes de Derecho Romano, de Capítulos de Derecho Canónico y de autoridades de los Santos Padres; así como también leyes antiguas del reino y se consultaron costumbres y fueros de la nación. Se desesba convertirlo en un cuerpo legal perfecto y peculiar de España, sin lograrlo por completo.

Las Partidas eran siete pero nos ocuparemos solo de la cuarta, relativa al divorcio.

En la ley I del título X, se da la definición de divorcio "Divortium en latín, tanto quer decir en Romance, como departamento, es cosa que departe de la muger por embargo que ha entrelleva, quando se probado in juicio derechamente" y mas adelante esta misma ley dice: "el divorcio tomo este nome del departamento de las voluntades del

(29) Instituciones de Derecho Real de Castilla y de las Indias Ob. cit, ant p.8.

ome, o de la muger; que son contrarios en el departamento, de cuales fueron, o eran, quando se ayuntaron".⁽³⁰⁾

Asi por divorcio se entendia en aquella época, la separación -- entre marido y mujer, por impedimentos habidos entre ellos, debiendose probar estos en Juicio para que el tribunal resolviera si habia derecho o no a la separación. También se da como razon, que la voluntad de los casados no es la misma de cuando celebraron el matrimonio por lo que piden la separación.

La definicion adoptada en la IV Partida, es sumamente interesante, pues en las legislaciones anteriores no se habia dado.

Se podria decir que las causas de divorcio eran tres: la primera dedicarse alguno de los conyuges al servicio religioso; la segunda, el adulterio; la tercera, la fornicio espiritual.

La ley 11, del titulo X de la IV Partida, permite el divorcio -- cuando alguno de los conyuges deseaba ingresar en una orden religiosa, exigiendo solamente que el otro diera su consentimiento, y además hiciera voto de guardar castidad.

La ley mencionada, admitia la separación entre esposos en caso de adulterio, prohibiendo a los conyuges volverse a casar y tener relaciones sexuales fuera de matrimonio.

La fornicio espiritual comprendia los casos siguientes:

a) Cuando alguno de los conyuges injuraba de la religion católica,

⁽³⁰⁾ Código de las siete Partidas T. III, Imprenta la Publicidad Madrid, 1848, P. 174.

volviéndose hereje, moro o judío. b) Cuando dos herejes se hubieran casado, de acuerdo a sus leyes y uno de ellos se convertía en cristiano. c) Cuando un cristiano se hubiera casado con un hereje, ya que la ley II, consideraba que era un peligro para el esposo católico seguir viviendo al lado de un impío, pues podía hacer que cambiara de religión, imponiéndose la separación. (31)

En caso de que dos herejes se hubieran casado de acuerdo con sus leyes, bastaba con que el cónyuge se hubiera convertido en cristiano, para que cuando concurrieran a su casa hombres buenos y piadosos, se percataran de la conducta del hereje, y si blasfemaba contra Dios, se obtenía el divorcio sin necesidad de recurrir a los tribunales, ya que esta clase de matrimonios se consideraban nulos, pudiendo por lo tanto volverse a casar.

El cristiano que se había casado con un impío podía solicitar su separación siempre y cuando se hubiera casado de acuerdo a los mandamientos eclesiásticos, no permitiendo un nuevo matrimonio. Si fue por otra religión, obtenía la separación y podía volverse a casar. (32)

Las autoridades capacitadas para conocer del matrimonio, eran los tribunales eclesiásticos, no podían nombrarse árbitros, por considerar al matrimonio como sacramento. Por lo tanto, sólo podían conocer del juicio de divorcio las personas que para ello facultaba la iglesia.

(31) Compendio de Legislación y Jurisprudencia, Española, Castellana, Legislaciones Editora, Madrid 1939, pp. 67 y 68.

(32) Idem..., p. 68.

Posteriormente a las Partidas, Alonso el Sabio, creó leyes de -- los adelantados mayores; pero ahí no se encuentra ninguna disposición relativa al divorcio. Igualmente sucede en las Ordenanzas Reales de Castilla, obra de los Reyes Católicos Fernando e Isabel en 1485, -- autorizando a Alfonso Diaz de Montalvo, para que las hiciera, siendo necesario unificar el Derecho Nacional, ya que se daba preferencia al extranjero.

En 1567, fue promulgada la Nueva Recopilación, conteniéndose en ella disposiciones en materia de matrimonio en el libro V, sobre el -- adulterio y el amancebado en el libro VIII, sin establecer ninguna -- cuestión en lo referente al matrimonio.

Don Juan de Ruguera Valdemar, gran jurista, forma un cuerpo de -- leyes que consta de doce libros, promulgado en 1808. Trataron de -- compilar todas las leyes existentes en España, las civiles, penales, mercantiles, procesales, municipales, religiosas y de organización -- del Estado. Tal vez, por ello adolecen de muchos defectos, dejando de tratar materias trascendentes. Como remedio a esta ley se expresa en la Ley III, título II, libro III, que la Novísima Recopilación, tendría como supletorias las leyes del Fuero Real, las del Fuero Juzgo, Fueros Municipales y las Partidas.

La ley XX, del título II, libro III, es la única que trata sobre el divorcio. Esta ley prohibía terminantemente a los eclesiásticos, que en el divorcio fallen acerca de los alimentos y de la restitución de dote. Acordándose esto en virtud de que en el reinado de Carlos

III, un tribunal eclesiástico de la ciudad de Lima, que conoció de un divorcio, extendió su sentencia a los alimentos, los gananciales y -- restitución de la dote. El Consejo de Indias hizo del conocimiento este modo de sentenciar, y este por real cédula del 22 de marzo de -- 1787 ordenó: "Que los jueces eclesiásticos sólo debían resolver sobre las causas de divorcio sin mezclarse con ningún pretexto con las temporales y profanas sobre alimentos".(33)

5) LEYES DE INDIAS

Con motivo de las conquistas derivadas del descubrimiento de -- América, fue necesario gobernar estos lugares, despachando cédulas, - provisiones ordenanzas y otras instrucciones según las circunstancias que se fueron presentando. Estas disposiciones dispersas y vagas, con el tiempo causaron confusión y se acumuló un gran número de ---- ellas, por lo que en 1522, se trató de ordenarlas, y por mandato de - Felipe II en 1570, mandó la recopilación de las Indias.

En estas leyes no encontramos disposiciones relativas al divorcio, sino algunas concernientes al matrimonio, debiéndose esto indistintamente a que las leyes vigentes en la madre patria, lo estaban para los habitantes de la colonia, en esta materia.

La ley XIV, del título VII del libro I, de la compilación de las leyes de Indias, trata ampliamente del matrimonio y está en perfecta concordancia con la ley enunciada, en el libro III y VIII, donde los

(33) Instituciones de Derecho Real y de Castilla y de las Indias, Ob. cit. p.12.

prelados eclesiásticos tienen la obligación de avisar a los presidentes de audiencias y gobernadores, que hagan embarcar a todos aquellos que encontrándose en tierras de la colonia, sean casados en España y no hayan traído consigo a sus esposas e hijos, debiendo enviárseles con todos sus bienes.

La ley IV, título VIII del libro VII, establece que el delito de adulterio debe ser castigado con el mismo rigor cuando se trate de españoles y de mestizos, debiéndose siempre acatar la legislación de los reinados de Castilla.(34)

Como es natural, el matrimonio en la época colonial tuvo carácter indisoluble, fuere celebrado entre españoles o entre indígenas.

Es bien sabido, que el derecho Canónico ha tenido una gran influencia en España y consecuentemente en las colonias. Por otra parte, por la indisolubilidad del matrimonio en la Nueva España, se lograba el objetivo de la mayoría de los españoles; enriquecerse en los pueblos conquistados a costa del sufrimiento y esclavitud de los naturales, y así, una vez casados no habría vástagos de sangre mezclada, que tuvieran algún derecho legítimo en la familia.

Concluyendo, estas leyes fueron hechas con el mayor egoísmo, tomando a los indígenas como seres inferiores, contribuyendo a su brutecimiento. Mas sin embargo estas leyes no podían ser de otra manera, pues el egoísmo de poder, es muy difícil de dominar, sin dejar de reconocer que los Reyes Españoles trataron de cambiar hasta donde les fue posible todas estas injusticias, suavizando la crueldad con la que estaban tratando a los naturales, siendo imposible de cum-

(34) Instituciones de Derecho Real y de Castilla., Ob. cit., ant., p. 13.

plir, ya que no se le hacia el menor caso a lo ordenado por la Corona. Como prueba de la buena voluntad de los monarcas Españoles, podemos citar la prohibición del 19 de octubre de 1514, en la que se permitía a los indigenas casarse con españoles y la Realcédula de Felipe II, del 22 de octubre de 1556, en la cuál se decía que era voluntad del rey, que los indios se pudieran casar con quien quisieran, asi como los españoles. (35)

J) FRANCIA

En el Derecho Francés antiguo, imperó el Derecho Canónico, impuesto por la iglesia católica.

En el siglo IX, los capitulares prohibieron el divorcio, y su prohibición subsistió durante todo el Derecho Antiguo Francés, pero había formas en las que se podía obtener, cubriendo ciertos requisitos especiales.

La primera era mediante la intervención del Derecho Canónico que imperó para regular asuntos familiares en Francia. La separación de cuerpos se obtenia cuando la vida en común de los cónyuges, era insostenible, pero el matrimonio subsistía, debiendo mediar la resolución judicial que liberaba del derecho de cohabitar.

Para la mujer, la separación era fácil ya que las causas de su demanda, no eran limitadas o determinadas. De las causas más comú-

(35) Instituciones de Derecho Real y de Castilla., Ob., cit., ant., p.14.

nes fue el mal trato del marido, sin embargo, para el sólo estaba permitida la separación por adulterio de la mujer.

La separación jamás debía de realizarse por mutuo acuerdo. Así se reguló el divorcio hasta que surgió un cambio radical en las instituciones y los valores, al estallar la Revolución Francesa en 1792.

El matrimonio ya no se considera un sacramento, ni reglamentado por la iglesia, sino un simple contrato civil, debido a que se desterró al Dios clásico por el Dios razón. Por otro lado con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la reforma llega a ser radical.

En este sentido la corriente contractualista surgida en el siglo XVI, consideraba a la voluntad como suprema norma de los contratos, dando como resultado que sólo la voluntad de los contrayentes podía dar origen a él. Por ello se permitió el divorcio ya que al cesar la voluntad, las partes dan por terminado el contrato. Por lo expuesto, la asamblea legislativa de 1792, estableció la admisión del divorcio en la ley del 20 de septiembre de 1792.

1) LEY DEL 20 DE SEPTIEMBRE DE 1792

En esta ley se establece el divorcio, aboliendo la separación de cuerpos, así como la suspensión pura y simple del principio de indisolubilidad, creando un gran conflicto en las creencias religiosas y

en los católicos. De esta manera se crea el "Divorcio de los Católicos", pudiendo escoger entre el divorcio y la separación de cuerpos; mas la ley de 1792, no acogió esta forma de divorcio.

Establecía que el divorcio se obtenía por el consentimiento mutuo de los cónyuges, sin intervención de los tribunales, limitándose simplemente al legislador a rodear el divorcio de ciertas precauciones, destinadas a impedir la ruptura demasiado fácil del matrimonio. Los principales consistían en plazos sucesivos impuestos a los esposos, y en su comparecencia ante una asamblea compuesta de parientes o testigos, artículo 232.(36)

El pensamiento de los autores de esta ley consta en el siguiente pensamiento: "La facultad de divorciarse resulta de la libertad individual que se perdería por un compromiso indisoluble" (37)

La incompatibilidad de caracteres, fue una causal de divorcio -- establecida por esta ley, alegada por uno sólo de los esposos, utilizando toda reglamentación legal de las causales de divorcio, puesto que bastaba que uno de los esposos invocara este hecho, para obtener la disolución del matrimonio.

Otras causales fueron la locura y la desaparición de uno de los esposos durante el transcurso de cinco años. En la actualidad la locura no es considerada como causal de divorcio en Francia, ya que se argumentó que cuando uno de los cónyuges perdiera la razón, la obligación del otro cónyuge es cuidarlo.

(36) Planiol, Marcel y Ripert Georges, Tratado Elemental de Derecho Civil, Cajica Jr. Cardenas. Editor Distribuidor, Puebla, Puebla 1980. p. 14.

(37) Colin Ambrosio y Capitant H., Curso Elemental de Derecho Civil., T. I. --- Instituto Editorial Reus, Madrid 3a. Edición, 1952, pp. 440, 442.

Todo esto fue motivo de abuso y sorpresa para los legisladores, ya que el divorcio había aumentado considerablemente, y esa libertad debía ser coartada para disminuir el gran índice de separaciones.

La sanción del Código Civil de los Franceses de 1804, tuvo como propósito moralizar el ambiente; sus redactores y juristas eminentes, mantuvieron el divorcio limitándose a un mínimo de garantías y se extinguieron de las provocaciones por incompatibilidad de caracteres. (38) Se hizo el divorcio por mutuo consentimiento y las causas determinadas para obtener el divorcio, se reducían de siete a tres. El mutuo consentimiento empezó a tener rechazo por parte de la opinión pública, ya que no lo querían y las observaciones de los tribunales lo señalaban con repugnancia, casi toda Francia había pedido su suspensión.

2) CÓDIGO CIVIL DE LOS FRANCESES DE 1804 O CÓDIGO NAPOLEÓN.

El Código Napoleón, producto de la Revolución Francesa, se considera el más importante en materia civil. Se realiza en Francia, cuando Napoleón Bonaparte fue primer Consúl, ya que también fue uno de los Códigos más promulgados en el siglo XIX, sirvió de modelo para muchos otros en diversos países del mundo.

Las fuentes de este Código fueron, el Derecho Romano, el Derecho Consuetudinario francés, y los principios del Derecho revolucionario, con una filosofía individualista y espiritual.

(38) Planiol, Marcel, y Ripert Georges., Ob., Cit., ant., p. 14.

A partir del Código Napoleón y hasta la segunda mitad del siglo XIX, los movimientos feministas empezaron a surgir, ya que la mujer no era más que una cosa.

El artículo 213 del Código en estudio decía: "el marido debe --- protección a su mujer; la mujer debe obediencia a su marido". deduciendo que necesita protección. Napoleón tenía la idea de que el --- matrimonio consistía en la posesión legal de una mujer por un hombre, perteneciendo esta en cuerpo y alma. Realizó un gran esfuerzo para que se adoptara el divorcio, es de suponerse que su insistencia fue --- por intereses personales, ya que quería romper su matrimonio con Josefina Beauharnais, por no darle el heredero que necesitaba para sus sueños de imperio.(39)

Tal como el Código lo había reglamentado, este género no era un divorcio voluntario. Como el "Bonna Gratia" de los romanos, se --- había rodeado de formalidades complicadas y dificultades, era oneroso y difícil. Se inspiró en el sistema de causas determinadas, es decir, por faltas graves de uno de los conyuges.

El artículo 275 y siguientes del Código Napoleón establecían que los esposos preservarían su idea de divorciarse durante un año, obteniéndolo de una especie de tribunal familiar. Una vez decretado se transmitiría a los hijos de pleno derecho, una nuda propiedad; la mitad de la fortuna de cada conyuge y para contraer nuevas nupcias era necesario que dejaran transcurrir tres años más. Era obligatoria

(39) Mayallón Ibarra Jorge Mario, El Matrimonio Sacramento, Institución, Tipografía Editora Mexicana, S.A., México 1965., p. 270.

la intervención de un tribunal, aunque no hubiera litigio ni hechos por probar.

El divorcio por consentimiento mutuo, era un divorcio sin causa determinada por la ley y probada en juicio. La idea de demandar el divorcio ante los tribunales era algo que aterraba a Bonaparte. Decía que era mejor evitar el escándalo y recurrir a la justicia sólo en los casos graves como el adulterio, ya que había otros casos en los que los esposos deseaban mantener en secreto la causa real de su separación por vergüenza, o por evitar el escándalo o el ridículo(40). Este régimen duró hasta la restauración del catolicismo que se impuso en la carta de 1814, como religión del Estado.

3) LEY CIVIL DE 1816.

El 8 de mayo de 1816, en Francia, el divorcio fue condenado a morir. Esta ley satisfizo los deseos de la iglesia contra el régimen derivado de la revolución. "El artículo 12 establece, que queda abolido el divorcio. El 2º, expresa que todas las demandas por instancias de divorcio por causas determinadas, se convertirán en demandas e instancias de separación, las sentencias que se hayan de ejecutar por no haber publicado el divorcio oficial del estado civil conforme a los artículos....., quedarán reducidos a los efectos de separación. El artículo 32, anula todos los actos hechos para obtener el divorcio por mutuo consentimiento; dadas las sentencias en es-

(40) Planiol, Marcel y George Ripart., Ob.,cit., ant. pp. 14, 15.

te caso, pero no seguidas de la declaración de divorcio, se consideraran como no pronunciadas". (41)

Con el desplazamiento de los Borbones, se privó al catolicismo de su carácter de religión exclusiva.

La carta de 1830, pedía el establecimiento del divorcio absoluto, pero en los años de reinado de Luis Felipe, fue rechazada de manera unánime por la cámara de diputados. En 1848, se rechazó de nuevo por la constituyente, y no fue sino hasta diez y ocho años después de su supresión, cuando se volvió a establecer por la ley de 1854, como obra de la campaña de MR. A. Naquet. (42)

4) LEY CIVIL DE 1884.

Esta ley no restablece el divorcio en Francia, por mutuo consentimiento únicamente, admitió el divorcio por causas determinadas, que eran las mismas que en 1803: adulterio, excesos o sevicias, injurias graves, condenas criminales.

Existen variantes en la reglamentación del adulterio, por ejemplo, siendo el divorcio más fácil que antes, y tratándose de condenas penales era lo contrario. (43) Cuando no existía causa real de divorcio, los esposos representaban una comedia, simulando adulterios, presentando testigos comprados o cómplices. Los litigantes cansados de esto, ya no recurrían a sus estratagemas ya que bastaba con que uno de los cónyuges abandonara el domicilio conyugal y se negara a vol-

(41) Enciclopedia Jurídica Omeba., T. IX. pp. 46, 47.

(42) Planiol, Marcel y Ripert George. Ob., cit., ant., p. 15.

(43) Idem., p. 35.

ver, para que con ello se cometiera injuria grave, y así poder obtener el divorcio, o bien uno de ellos demandando al otro por motivos falsos y esa calumnia autorizaba a demandarlo. En realidad se había perdido el interés de las partes para concurrir a las audiencias, etc. Es posible que si se hubiera reglamentado francamente y concienzudamente la disolución del matrimonio sería más difícil de obtener, ya que el legislador de 1884, se limitó a establecer casi sin modificaciones los primitivos artículos 234 al 274, que reglamentaba el divorcio en 1803. (44)

Posteriormente en 1886, se crea una nueva ley que trató de simplificar el procedimiento del divorcio, y se insertan los artículos 234 al 252, que actualmente siguen rigiendo. Cambia la naturaleza de la formalidad ya que la pronunciación solemne del divorcio por el oficio del estado civil, fue sustituida por la simple transcripción de la sentencia en los registros del estado civil pudiéndose hacer sin la presencia de los esposos. (45)

El divorcio no resultaba de la sentencia que lo había autorizado a pesar de la costumbre que en la práctica se extendía, en el sentido de que la justicia había pronunciado el divorcio; continuaba realizándose en la alcaldía y la ley establecía a este efecto un plazo de dos meses para la transcripción, ya que si no se daba esta no se consideraba pronunciada la sentencia de divorcio.

El 6 de junio de 1908, se promulgó una nueva ley en la que los esposos divorciados, que volvían a contraer matrimonio, no podían

(44) Planol, Marcel y Ripert George. Ob., cit., ant. p. 35.

(45) Idem., pp. 24, 25, 27.

divorciarse nuevamente salvo el caso de condena o pena aflictiva e infamante. (46)

En 1919, se eliminó todo rastro de indisolubilidad y transformó totalmente el sistema de divorcio, por la ley del 26 de junio del -- mismo año. La trascripción del divorcio en el estado civil sólo era una medida de publicidad para dar a conocer a terceros de la disolución del matrimonio y proporcionar una prueba del divorcio. La disolución se daba por sentencia, producía efectos y al causar ejecutoria se entendía firme el divorcio, con reserva de los derechos de terceros.

K) MEXICO

A continuación analizaremos la institución del divorcio a través de la historia de México, desde los pueblos más antiguos hasta el -- Código de 1928.

El régimen jurídico de los pueblos precortesianos fue rudimentario, pues apenas se iniciaban las relaciones contractuales y no se habían llegado al estado de complejidad social que hace que el Derecho se desarrolle, así como su filosofía. No tenían una codificación y su derecho era mas bien consuetudinario.

Nopaltzin, dictó algunas leyes cuya simplicidad indica la primitiva vida de los pueblos; se condenaba a muerte a los adúlteros. (47)

(46) Enciclopedia Jurídica Omeba, T.IX, p. 47

(47) Chávez Hayhoe Salvador, Historia Sociológica de México., T. I., Editorial Salvador Chávez, México 1944, p. 105.

En las costumbres familiares había una enorme variedad, tanto por los principios básicos del matrimonio como por lo que se refiere a costumbres e influencia social de la familia.

Durante la colonia veremos como los españoles trajeron consigo todas sus leyes tratando de adaptarlas a las colonias conquistadas, como por ejemplo, autorizar el matrimonio de indígenas con españoles, o estos con negros, siempre y cuando se pidiera licencia, ya que de lo contrario no se produciría ningún efecto legal.

1) EPOCA PRECOLONIAL.

Un códice prehispánico del siglo XI, (sin referirnos al Mendocino que ampliamente delinea la existencia de un tribunal, y de cuatro jueces pronunciando sentencias frente a los litigantes) pinta la sala de justicia en tiempos de Netzahualcoyotl, encontrándose en el mapa Quinantzin, dibujado todavía en papel de maguey, aparece el juez con el brazo descubierto, pronunciando sentencia frente a otro personaje, igualmente sedente.⁽⁴⁸⁾ Lo que hace suponer la existencia de códigos escritos en jeroglíficos usuales en la cultura antigua. Algunos autores afirman que sólo pudo haber derecho consuetudinario, como ya lo mencionamos anteriormente, transmitido y depositado por casta judicial.

Es a Netzahualcóyotl, a quien se le conoce como el legislador de los aztecas o del Derecho Mexicano antiguo, creador de veinte ordenanzas, que fueron difundidas por Ixtlixóchtli, aprovechándose del

(48) Toscano Salvador, Derecho y Organización de los Aztecas, Editorial UNAM, 1978, p. 24,25.

elemento popular antiguo, fijándolo y escribiéndolo pictográficamente.

En cuanto al Derecho Civil no se encontraba muy bien especificada la esfera pública y privada, ya que sólo el derecho Romano logró esto.

El matrimonio estaba fundado en la patria potestad del padre y la familia era patriarcal. El padre tenía potestad sobre los hijos, convirtiéndose en sus herederos, los padres tenían el derecho de casar a sus hijos con quienes quisieran. El matrimonio era polígamo, generalmente en las clases superiores, pero como en todas las civilizaciones antiguas en donde esta forma de unión se dio, había una esposa principal, cuyos hijos gozaban de derechos preferentes.

Entre los Toltecas sólo se permitía a una mujer; ni siquiera el rey al enviudar podía volver a casarse, ni tampoco la reina. Lo mismo sucedía con los chichimecas, otomíes y pinoles. La esposa principal se llamaba cimatlantli y a las otras chiupilli.(49)

Existía el matrimonio temporal que podía disolverse por el hombre en cualquier tiempo. Los hijos eran legítimos, la esposa o sus parientes podían exigir, si nacía un hijo de esa unión que el esposo se casara permanentemente o que la devolviera, pero la disolución sólo tenía efecto a instancia del esposo. La esposa temporal recibía el nombre de temecauh o tlacal-lalcahuilli. Los matrimonios no eran indisolubles, siendo posible la disolución con un fallo judi-

(49) Toscano Salvador. Ob., cit., ant., p. 35.

cial; la solicitud de separación no era muy bien acogida y los jueces trataban de dificultarla lo más posible.

El hombre que repudiaba a su mujer, sin orden judicial sufría un castigo vergonzoso, quemándole el cabello. La declaración judicial no decretaba directamente la separación, sino que autorizaba al solicitante a hacer lo que mejor convenía; los jueces por consiguiente, permitían la separación pero no la ordenaban, resistiéndose al divorcio. (50)

Los motivos de separación eran muy amplios. El marido tenía el derecho de exigir el divorcio, en los casos siguientes: cuando la mujer fuera pendenciera, impaciente, descuidada o perezosa, la esterilidad también era causal de divorcio. La mujer tenía el derecho a exigir el divorcio pero se ignora en que casos. (51)

Los hijos eran atribuidos al esposo, y las hijas a la mujer. El cónyuge culpable podía pedir la mitad de sus bienes. Los esposos divorciados no podían volverse a casar, ya que de lo contrario -- podían sufrir pena de muerte. Entre los otomies, podían separarse después de la primera noche, de igual manera en Michoacán, si los dos juraban no haberse visto, además era aceptada la disolución por incompatibilidad de caracteres; pero no antes de haberse rechazado la demanda de disolución que debía de repetirse consecutivamente, los padres podían quitar a su hija del marido, en caso de que se negara a vivir con ella. " La ley 17 de Netzahualcoyotl, recogida por Ixtlixóchitl, decía "que si alguna persona fuese casada y la mujer se que-

(50) Derecho de los Aztecas de Xolotl, Revista de Derecho Notarial Mexicano, --- México 1959., p. 50,55.

(51) Idem....., p. 55

base del marido y quisiera descasarse, en tal caso los hijos que tuviese, el marido los tomase y los bienes fuesen partidos por partes iguales, tanto uno como del otro: entendiéndose que el marido fuera el culpable"(52)

Entre los indígenas de Texcoco, cuando era presentado un pleito de divorcio, - los cuales no eran muy frecuentes -, los jueces trataban de que la situación se calmara, y el cónyuge culpable era regañado enérgicamente ya que se les decía que si se casaron fue porque hubo acuerdo en ello y la vergüenza y la deshonra no solo caería sobre ellos, sino también sobre sus padres y parientes.

Los mayas practicaron la poligamia, en la clase guerrera, los hombres a los veinte años de edad debían casarse con una sola mujer, encargándose los padres de buscar esposas a sus hijos.

El repudio se permitía por infidelidad de la mujer. Si los hijos eran pequeños la mujer se quedaba con ellos y no era mal visto que esta se uniera con otro hombre o regresara con el mismo.

Con estos tiempos aunque el repudio se daba, era muy difícil de obtener ya que era motivo de vergüenza y deshora, siendo exhortados a que olvidaran sus desavenencias, y que la paz volviera a sus hogares, aunque muchos afirman que el repudio era poco frecuente, aumentando este al llegar los españoles.

(52) Derecho de los Aztecas de Kholer. Ob., cit., ant., p. 55.

2) EPOCA COLONIAL

Poco podemos referirnos sobre el tema, ya que la Nueva España, en la época de la colonia, las leyes que existieron fueron las mismas que en la madre patria. Los españoles trajeron consigo su derecho, haciendo lo imposible para imponerlo entre los indigenas, dándose un gran número de injusticias, ya que solo beneficiaban los intereses de las clases privilegiadas, la inferioridad con la que eran tratados -- los naturales era notoria, sin que se lograra dar una union espiritual o material de las diversas castas que poblaron a Nueva España.

Como se analizó en los antecedentes de España, existieron las - leyes de las Indias, concebidas como un grupo de ordenanzas, cédulas, providencias y otras instrucciones para los territorios de América, y así se creó una gran masa de derecho y en 1552, se intento recogerlas y ordenarlas. Es después con Felipe II, en 1570, cuando se inicia - la recopilación, pero no fue sino hasta 1680, en tiempo de Carlos II, cuando se logra terminar. Se trató en estas leyes de proteger los - derechos e intereses de los indigenas, concediendoles una vida decorosa y justa en la Nueva España. Los estudiosos de estas leyes --- afirman que no todos son beneficas y justas para los indios, ya que - algunas eran buenas, y otras, en su mayoria, fueron malas; además de que las leyes que beneficiaban en algo a los indigenas, los españoles se encargaban de cumplirlas.

Esta recopilación constaba de nueve libros, divididos en títu-- los, conteniendo leyes y autos acordados, pero tan sólo era un apen--

dice de la ley española, influenciada por la iglesia católica y por el Derecho Canónico.

El matrimonio se considera como sacramento indisoluble, haciendo imposible cualquier especulación de carácter jurídico. Dadas estas condiciones, los colonizados se vieron en la imperiosa necesidad de sujetarse a estos nuevos principios legales, completamente desconocidos en su medio, y costumbres.

3) EPOCA INDEPENDIENTE.

Al dictar Morelos la Constitución de Apatzingán, fijó como postulado que, "la religión oficial sería la católica, sin que el gobierno llegara a permitir otra "; así la iglesia católica tuvo gran influencia en la estructuración jurídica de la época.

Después hubo infinidad de conflictos interiores originados por las constantes revoluciones, que no permitieron hacer modificación alguna en lo referente a la indisolubilidad del matrimonio, y el carácter de sacramento aún se conservaba. Hubo sin embargo un esfuerzo por parte de don Valentín Gómez Farias, al pretender la intervención del Estado en este aspecto de la vida del pueblo, pero todo lo concedido se vino abajo cuando Santa Ana volvía a la presidencia de la República. (53)

(53) Chavez Ascencio Manuel...., p. 53.

Después y a partir de 1857, Juárez y los hombres de la Reforma intentaron realizar algún cambio en la cuestión social del país, en lo que se refiere a la legislación sobre el matrimonio, no hubo nada que pudiera quitarle su aspecto tradicional. Un ejemplo fue la ley del 23 de julio de 1859, que declara que el matrimonio civil es indisoluble y por consiguiente sólo la muerte de alguno de los cónyuges, era el medio natural para disolverlo.

La separación era temporal por alguna de las causas expresadas en la misma ley. Esto mismo se encuentra en el primer proyecto del Código civil hecho por don Justo Sierra, el 18 de diciembre de 1859, que expresa: "el divorcio no disuelve el matrimonio, pero suspende la vida en común de los casados". Igualmente sucedió en el Código Civil de 1870. Este mismo precepto de indisolubilidad fue relevado constitucionalmente en 14 de diciembre de 1859, y expresa: "el matrimonio civil no se disuelve mas que por muerte de uno de los conyuges, pero la ley puede admitir la separación temporal, por causas graves sin que se quede hábil para unirse con otra persona".(54)

El mutuo consentimiento era causal de la separación de cuerpos, pasados dos años de la celebración del matrimonio. Así se mantuvo la disposición hasta la ley sobre Relaciones Familiares de 1917, en la que el matrimonio civil, como contrato en donde se expresan la voluntad de las partes, y en este caso de un hombre y una mujer para celebrarlo, también para disolverlo sería suficiente expresar esa

(54) Chavez Ascencio Manuel. Ob., cit., ant., pp. 51 y 56.

voluntad. Esta ley sirve de inspiración a nuestro código civil - vigente.

Como sabemos, el Código Civil de 1928, no sólo admite el divorcio voluntario y judicial, sino también el administrativo, por medio del cuál se rompe el matrimonio de manera más rápida y fácil, aunque tal vez el legislador de aquel tiempo lo impuso como un remedio y no como un bien, ya que si la ley tuviera los medios eficaces para impedir la desunión entre los consortes, la comisión no habría vacilado en emplearlos; pero por desgracia aún ahora, el legislador padece de esos medios para producir la unión y no la desunión de los matrimonios, ya que no puede luchar contra el desamor, la deshonra de la familia y los malos ejemplos que las desavenencias de los padres dejan a los hijos.

a) CODIGO CIVIL DE OAXACA DE 1825 - 1828.

Este compendio de leyes es muy importante, ya que fue el primero que se creó en Iberoamérica, y por lo tanto en México.

Se inspiró en " dos viejos ordenamientos hispanos que tuvieron vigor en México aun después de consumada la Independencia: el reglamento para las audiencias y juzgados de primera instancia, expedido por las Cortes de Cadiz el 9 de octubre de 1812 y las Ordenanzas de Bilbao del 2 de diciembre de 1737"⁽⁵⁵⁾, así como del Código Civil de los franceses de 1804. Este Código se divide en los mismos tres libros que el Código Napoleón, siendo el texto diferente ya que se

(55) Ortiz Urquidi Raúl, Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana, Editorial Porrúa S.A., México, 1968., p. 60.

tenia que adaptar a las necesidades reales de su lugar y tiempo, ya que fue realizado por juristas de gran envergadura y de un gran sentido de responsabilidad, por mandato del gobernador de Oaxaca que en ese tiempo era el Licenciado Jose Ignacio de Morelos.

El Código de Oaxaca de 1827, en su primer libro establece la institución del divorcio, entendido este como la separación del marido y mujer, en cuanto a lecho y habitación, con autoridad del juez.

Se establecieron dos clases de divorcio, el temporal y el perpetuo, las causas para pedirlo eran diferentes según la clase de divorcio.

El divorcio perpetuo única y exclusivamente podía pedirse en caso de adulterio, ya sea del marido o de la mujer; pero si se prueba que los dos cometieron adulterio, se extingue la acción de divorcio. Las demandas de divorcio por adulterio eran competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos y sólo eran admitidas, haciendo constar que se había intentado el juicio de conciliación y que las partes ya no se avinieron. Durante el juicio, se autorizaba para la separación de habitación y se podía pedir pensión alimenticia sobre los bienes de la comunidad; y a falta de estos, sobre los del marido, además los gastos del juicio. Todo esto señalado por el juez civil. Los hijos continuaban en forma provisional al cuidado del padre, al menos que el juez civil ordenara otra cosa para el bienestar de los menores y respecto a los bienes se podía pedir que fueran inventariados por el juez o el alcalde de su domicilio y se respondía como el

conyuge inocente podía obligar al culpable a reunirse de nuevo y vivir como casados. (56)

El divorcio temporal, es decir, una simple separación de cuerpos hasta que hubiera perdón, podía ser demandado por el hombre o la mujer, cuando había causas distintas a la de adulterio, como las siguientes: por haber caído en herejía o apostacía justificadas, si la mujer temía ser complicada en crímenes de su marido, poniendo en peligro su vida, honor, bienes, o de ser cómplice de aquél, por locura o furor de uno de los consortes, temiendo por su vida o el de poder padecer un daño muy grave, o aun teniendo precaución, no poderse librar del peligro. También se pedía por crueldad y malos tratos ya sea en obras como golpes, heridas u otras considerables o por palabras ultrajantes y frecuentes amenazas capaces de inspirar miedo.

El divorcio temporal, tenía como condición que si cesaba la causa de divorcio o se tuviera la seguridad de enmienda, el consorte inocente está obligado a reunirse con el otro, y continuar en su matrimonio. Igual que en el divorcio perpetuo, es competencia del tribunal eclesiástico conocer las causas de este divorcio y percatarse de que con anterioridad se realizó juicio de conciliación sin que haya habido reconciliación de las partes, siendo igualmente competencia del juez civil dictar las providencias necesarias. La acción de divorcio se extinguía por el perdón y reconciliación de los esposos (57)

Como se aprecia, existe una gran influencia del Derecho Canónico, en lo que se refiere al divorcio ya que debía haber una causa

(56) Ortiz Urquidí Raíl. Ob., cit., ant., pp. 137, 138.

(57) Idem., p.p. 140, 141.

realmente grave como el adulterio para obtener el divorcio perpetuo; y el temporal más bien era una separación de cuerpos, mientras "pasara la tormenta y se olvidara el asunto", teniendo como propósito el no desunir a la familia, y por supuesto jamás aceptar el mutuo consentimiento para obtener el divorcio.

b) CODIGO CIVIL DE ZACATECAS DE 1829.

Este código no consagra una definición del divorcio, sin embargo establece en el Título V, Capítulo I, "que tanto el hombre como la mujer tienen el derecho de pedir el divorcio por causa de adulterio, en sus artículos 135 y 136, así como por sevicia o trato cruel de uno con el otro, o por haber maquinado contra la vida del otro.

En 1829, Zacatecas estableció el divorcio por mutuo consentimiento, en el artículo 139, del Capítulo II, pero no siendo este tan libre, ya que debían cumplir ciertos requisitos: - Que el hombre sea mayor de 25 años y la mujer de veinte, - tener dos años de conrado el matrimonio; - no haber cumplido veinte años de casados, - que la mujer no llegue a la edad de 45 años, - y que se justifique de no haber un segundo divorcio por mutuo consentimiento⁽⁵⁸⁾

Para pedir el divorcio debía obtenerse el consentimiento de los ascendientes, en la misma forma que para el matrimonio y mientras no se justifique no se podrá admitir la petición, así como haber hecho un inventario formal de todos los bienes, haber arreglado sus dere-

(58) Proyecto de Código Civil de Zacatecas 1829, Impreso en la Oficina de Gobierno, Dirección Pedro Pina, Zacatecas 1829., p. 14.

cho, y haber convenido sobre quien se encargara de los hijos nacidos de matrimonio, desde la iniciación del divorcio y después de este, -- domicilio de la mujer, mientras se verifica el divorcio, fijar la -- cantidad que el marido debe dar a su mujer para su subsistencia, antes y después del divorcio; y en general cómo se deberán administrar los bienes de ambos, declarado el divorcio.

Cumplidas todas estas prevenciones, el divorcio se admitira, pero la declaracion judicial no se hacia sino hasta pasado un año. Durante ese término los conyuges estaban obligados a presentarse cada tres meses ante el juez que conocia del asunto y renovar en su presencia y la de dos testigos, su voluntad de seguir separados; en caso contrario el término empezaba a contarse desde el dia que se cometió la falta. Los conyuges así divorciados y reconciliados podian obtener un nuevo divorcio por consentimiento, por ultima vez (59)

Como es obvio el efecto del divorcio es la separacion; mas esta cesaba cuando así lo convenian ante el juez de primera instancia, del lugar de su domicilio; o cuando alguno de ellos justificque que después de separados, se unieron carnalmente.

Declarado el divorcio, no cesaba entre los esposos la obligación de guardarse mutua fidelidad. Por lo tanto, quedaba el derecho de acusarse mutuamente por adulterio si lo cometieron después de separados.

(59) Proyecto de Código Civil de Zacatecas de 1829. Ob., cit., ant., pp. 14 y 15.

Con relación a los bienes de los esposos divorciados, la comunidad de bienes cesaba y en el caso de divorcio judicial, el conyuge culpable perdía todas las ventajas que el otro esposo le había concedido, ya sea en el acto de nacimiento del matrimonio, o después de contraerlo, por lo que el conyuge inocente, conservaba todas las ventajas que le hubiera concedido el otro esposo, aunque hubieran sido estipuladas en forma recíproca. Así mismo si estos eran suficientes para la subsistencia del esposo inocente, el tribunal lo concedía de los bienes del esposo culpable, una pensión alimenticia que no podrá exceder del tercio de las rentas de dichos bienes. La pensión era reversible, cuando no era necesaria.(60)

La custodia de los hijos nacidos del matrimonio, quedaba a cargo de la madre hasta que los menores cumplieran la edad de tres años, aunque ella fuera la culpable. Después pasaban a la custodia del padre. También era determinante si los hijos eran hombres o mujeres, ya que según su sexo serían custodiados, habiendo una excepción en el caso de que la causa de divorcio haya sido la de atentar contra su vida, quedando los hijos al cuidado del conyuge inocente.(61)

2) PROYECTO DEL CODIGO CIVIL, REDACTADO POR JUSTO SIERRA EN 1859.

Este proyecto se estableció en el artículo 91, que el divorcio no disolvía el matrimonio, pero sí suspendía la vida en común de los cónyuges, y este sólo podía ser demandado por el conyuge que no haya dado causa a él. El conyuge culpable sufría como pena la pérdida de derechos y el poder sobre las personas y los bienes de sus hijos, ---

(60) Proyecto de Código Civil de Zacatecas de 1829. Ob., cit., ant., p. 17.

(61) Idem., p. 17.

mientras vivía el cónyuge inocente, siempre y cuando las causas de la separación hayan sido: adulterio, malos tratos o injurias graves, así también perdía todo lo que hubiera dado o prometido a su consorte, ya que el esposo no culpable, conservaba todo lo recibido y podía reclamar lo pactado en su provecho. (62)

Se establecieron cuatro causas legítimas de divorcio:

Primera.- el adulterio de la mujer y del marido, cuando resultaba de el escándalo público o menosprecio de la mujer;

Segundo.- los malos tratamientos de obra o injurias graves;

Tercera.- la propuesta del marido para prostituir a su mujer;

Cuarta.- el contrato del marido o de la mujer para corromper a los hijos y la connivencia en su corrupción o prostitución. Esto quedó establecido en el artículo 92 del proyecto de código. La demencia, la enfermedad declarada contagiosa o cualquier otra calamidad de uno de los cónyuges no era causal de divorcio, pero el juez podía con conocimiento de causa, y por pedimento de los cónyuges, suspender breve y sumariamente la obligación de cohabitar, quedando subsistentes las obligaciones con el cónyuge enfermo. (63)

Las medidas provisionales que se tomaban, únicamente durante el tiempo que duraba el juicio eran las siguientes:

- Separar a los cónyuges.

- Depositar a la mujer en casa honorable, si el marido lo pedía y -- hubiera causa suficiente para ello.

(62) Sierra Justo, Proyecto de Código Civil, Imprenta Vicente G. Torres., México-1861., p. 27.

(63) Idem., p. 27.

- Poner a los hijos al cuidado de uno de los cónyuges o de los dos.
- Señalar alimentos a la mujer y a los hijos, que no queden en poder del padre.
- Dictar las medidas convenientes para que el marido como administrador de los bienes del matrimonio, no cause perjuicio a la mujer, - si esta es la que pidió el divorcio.
- Dictar las precauciones que el Código establece respecto de las - mujeres que queden en cinta, según lo dispuesto en el artículo 93 del proyecto al Código de Don Justo Sierra.

En cuanto a la custodia de los hijos, quedaban bajo el poder y - protección del cónyuge no culpable, pero cuando los dos eran culpables se les proveía de un tutor. En el caso de que los hijos fueran menores de 3 años, se les mantenía con su madre. La pérdida de la - patria potestad no era motivo para que las obligaciones como madre o como padre se terminaran.

Respecto a los alimentos, cuando existan hijos, ningún padre podía deshacerse de esa obligación y mucho menos cuando era culpable, - ya que la mujer tenía el derecho de pedirlos.

La reconciliación de los cónyuges daba por terminado el juicio - de divorcio, dejando sin efectos la ejecutoria dictada. La ley presupone la reconciliación cuando el marido cohabita con la mujer, después de haber dejado el domicilio común. (64)

(64) Sierra Justo, Ob. cit. pp. 28,29.

d) CODIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866.

El código que analizaremos a continuación, fue presentado cuando Maximiliano de Habsburgo gobernó, en el año de 1866.

El artículo 151, a la letra dice: "El divorcio no disuelve el matrimonio de manera que alguno de los divorciados pueda contraer otro matrimonio, o faltar a la fidelidad debida a su consorte; suspende sólo alguna de las obligaciones civiles que se expresan en los artículos relativos a este código".(65)

Como podemos ver, el divorcio seguía siendo una separación de cuerpos.

Las medidas provisionales durante el juicio fueron las mismas que estableció el proyecto de Don Justo Sierra.

El juicio se llevaba a cabo secretamente, con presencia del juez, los interesados y el Ministerio Público.

El divorcio sólo podía ser demandado por el cónyuge inocente, dentro del año en que hayan acontecido los hechos. En cuanto a las causales legítimas para pedir el divorcio, crece el número con respecto a los códigos anteriores:

- 1.- El adulterio de uno de los cónyuges,
- 2.- La propuesta del marido para prostituir a la mujer.
- 3.- El contrato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la connivencia en su corrupción.
- 4.- La pena impuesta por delito infamante.

(65) Código Civil del Imperio, Imprenta Andrade y Escalante, México 1866., p. 18.

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

6.- La sevicia o trato cruel del marido a la mujer.

7.- La acusación falsa, hecha por un cónyuge a otro.

8.- La violación a las capitulaciones matrimoniales.(66)

Como sabemos, el adulterio desde los pueblos más antiguos fue -- una causa de divorcio, pero en este código establece que cuando la -- mujer lo cometió, siempre sería causal; pero cuando el marido lo cometiera tenían que darse ciertas circunstancias: que fuera en la casa común, que existiera concubinato entre los adúlteros, dentro o -- fuera de la casa conyugal, que sea con escándalo o insulto público a la mujer legítima, y por último que la mujer adúltera haya maltratado a la mujer legítima. Así mismo el adulterio dejaba de ser causa de divorcio cuando el que invocaba o inducía, cometía el mismo delito; -- quedando a discreción del juez el otorgarlo o no. Esto significa -- que el adulterio como causal de divorcio, difícilmente se daba en la realidad, con todos estos supuestos.

También se estableció como causal, la violación a alguna cláusula en las capitulaciones matrimoniales, si se estipulaba que al no -- cumplirse, se daba una causal legítima de divorcio.

En lo referente al procedimiento para obtener el divorcio, los -- cónyuges que convenían en separarse en cuanto a lecho y habitación, -- tenían que hacer un escrito dirigido al juez, siempre y cuando hayan transcurrido dos años. En ese escrito debían de establecer el modo

(66) Código Civil del Imperio, Ob., cit., ant. pp. 18 y 19.

en que se administrarán los bienes; así como quien sería el responsable de la custodia de los hijos, durante el tiempo de la separación. Este escrito era estudiado por el juez, quien verificaba que no se violaran derechos de los hijos o de los mismos cónyuges; y mientras se nombraba quien se encargaría de los hijos, se nombraba a alguien de manera provisional y precautoria.

Las juntas de avenencia eran dos, y entre cada una de ellas debían de transcurrir tres meses. Si en estas juntas no lograba el juez la reconciliación, dejaba pasar otros tres meses; si pasado este periodo alguno de los cónyuges pedía la aprobación del convenio, el juez lo hacía resguardando los derechos de los hijos, de los cónyuges y de los terceros.

Contra esta sentencia se otorgaba el recurso de apelación y no ejecutoriada esta, se consideraba como si viviera juntos, para los efectos legales del matrimonio.(67)

La sentencia que aprobaba la separación de lecho y habitación no podía exceder de tres años. Concluido este plazo, el matrimonio se consideraba reunido para todos los efectos civiles, aunque los cónyuges continuarán viviendo por separado; y en cuanto al escrito, este cesaba también y por lo tanto las obligaciones que en él se estipulaban.

El divorcio por mutuo consentimiento, era admitido, pero no podía ser solicitado si los cónyuges tenían 20 años viviendo como tales

(67) Código Civil del Imperio., Ob., cit., ant., p. 20.

o cuando la mujer fuera mayor de 45 años o más. Estas circunstancias limitan la libertad de los cónyuges; pues no es suficiente su mutuo acuerdo, para intentar el divorcio.

Es por ello que desde entonces, las causas reales y verdaderas para poder obtener el divorcio se encubrían, buscando en las causales legítimas una que se adecuara a las circunstancias o fingir que existe esta, es por ello y por lo que anteriormente he expuesto, que debe establecerse una causal única en donde la libertad de los cónyuges sea expresada de una manera libre, así el juez y el Ministerio Público, tomando en consideración la ruptura de las relaciones y las razones de ellas decreten la disolución del vínculo como en Derecho corresponde.

En cuanto a los hijos, estos quedaban bajo la custodia del cónyuge que no dio causa a la separación, y si los dos la originaron, se nombraba a un tutor, tomando en cuenta todas las providencias que los abuelos o hermanos mayores dieran a los tribunales. La pérdida de la patria potestad no cesaba las obligaciones con respecto a los hijos. Igual que en el proyecto al Código Civil de Don Justo Sierra, el cónyuge culpable perdía todo poder y derecho sobre las personas y bienes de los hijos, mientras vivieran con el cónyuge inocente y a la muerte de este se les designaba un tutor.

La mujer que vivía honestamente tenía derecho a pedir alimentos, a que se le devolvieran sus bienes y los que le hubiera dado al con--sorte. Si la mujer era culpable del divorcio por adulterio, el ma--

rido conservaba la administración de los bienes gananciales comunes del matrimonio, dándole alimentos únicamente; pero si no hubiere llevado bienes al matrimonio, el marido quedaba liberado de darlos.(68)

El cónyuge que no dio motivo al divorcio, después de ejecutoriado éste, podía prescindir de sus derechos y obligar al otro a la reunión, pero este no podía volver a pedirse por los mismos hechos sino por otros nuevos, aún siendo de la misma especie. En cuanto a la reconciliación, fue reglamentado de igual manera que el Código anterior, del cual podemos anotar que fue motivo de inspiración para este.

e) CÓDIGO CIVIL DE VERACRUZ - LLAVE DE 1868.

Este Código fue expedido el 17 de diciembre de 1868, siendo gobernador constitucional, el Lic. Francisco Hernandez y Hernandez del estado de Veracruz-Llave, llamado así en honor a Don Ignacio de la Llave, ilustre gobernador y defensor de su estado.

En este código define al divorcio, en el artículo 266, que expresa: "El divorcio no disuelve el matrimonio de manera de que alguno de los divorciados pueda contraer otro matrimonio o faltar a la fidelidad a que obliga el que es objeto del mismo divorcio; pero suspende la vida en común de los casados y algunas de las obligaciones consiguientes al matrimonio".(69) Esta separación podía ser tempo-

(68) Código Civil del Imperio. Ob., cit., ant., pp. 20, 21.

(69) Código Civil del Estado de Veracruz-Llave. Investigaciones Jurídicas, UNAM., 1868, p. 50.

ral o perpetua según fuera el caso, y se solicitaba únicamente por el cónyuge inocente.

Las causales legítimas para pedir el divorcio eran siete:

- 1.- Adulterio, menos cuando ambos cónyuges se hayan hecho reos de este crimen, o cuando el esposo prostituya a la mujer con su consentimiento, mas en el caso de que se haga por fuerza, la esposa podrá separarse del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que este sea castigado conforme a las leyes. Este caso, como el concubinato público del marido dan derecho para entablar la acción del divorcio por causa de adulterio.
- 2.- La acusación de adulterio, hecho por el marido a la mujer o por esta a aquél siempre que no la justifique en juicio. Los jueces estudiarán el caso, y este podrá o no ser concedido.
- 3.- El concubinato de la mujer, de suerte que resulte contra el fin esencial del matrimonio.
- 4.- La inducción con pertinencia al crimen ya sea que el marido induzca a la mujer, o esta a aquél.
- 5.- La crueldad excesiva del marido con la mujer, o la de esta con aquél.
- 6.- La enfermedad contagiosa de alguno de los esposos, de tal manera grave, que comprometa la existencia del otro.
- 7.- La demencia de alguno de los esposos, cuando fundadamente haya lugar a temer por la vida del otro. (70)

En cuanto a las dos últimas causales la separación era temporal, en cuanto a la obligación de cohabitar, quedando subsistentes, las demás obligaciones del cónyuge que solicitó el divorcio para con el enfermo.

Las medidas precautorias, provisionales durante el juicio de divorcio eran las mismas que se habían establecido en el proyecto al Código Civil de Don Justo Sierra, en el artículo 98.

(70) Código Civil del Estado de Veracruz-Llave pp. 50 y 51.

En cuanto a la custodia y patria potestad de los hijos nacidos de matrimonio, se seguían los mismos lineamientos que estableció el proyecto de código civil de 1869 y del Código del Imperio de 1866, así como lo referente a los alimentos del cónyuge culpable o inocente según el caso.

Al igual que en los Códigos anteriormente mencionados, la reconciliación ponía fin al juicio de divorcio, dejando sin efecto ulterior a la ejecutoriada dictada, siempre y cuando se hiciera del conocimiento del tribunal competente.

El mutuo consentimiento de los cónyuges, no producía efecto legal alguno. Es decir, tenía que haber una causa legítima de divorcio para poder obtenerlo y no el simple acuerdo de los cónyuges. Es por ello que reiteramos que en el pasado los cónyuges falseando la realidad, solicitaban la disolución del matrimonio al hacer uso de causales que no lograban comprobar, pero que al fin y al cabo daban como resultado el divorcio; por lo tanto creemos necesario que las causales de divorcio sean unificadas para que el juez mediante el uso de sus facultades tenga un panorama más amplio a fin de resolver el divorcio, cabe aclarar que esto no significa una aprobación del divorcio, simplemente es un mal necesario que se debe resolver de una manera pacífica y justa.

f) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1870.

Haciendo un resumen, diremos que a principios del México Independiente, el divorcio sólo era temporal y por ningún motivo los cónyuges quedaban en aptitud para contraer un nuevo matrimonio, mientras alguno de las partes no pasara a mejor vida.

El Código Civil de 1870, siendo presidente de la República Mexicana, Don Benito Juárez, no aceptó el divorcio vincular, únicamente la separación de cuerpos.

El artículo 239 disponía, "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, suspende solo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos a este código".(71)

Las causas legítimas para poder obtener el divorcio en ese tiempo eran las siguientes:

- 1.- El adulterio de alguno de los cónyuges.
- 2.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no cuando el marido lo haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero, o cualquier remuneración, con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
- 3.- La incitación o violencia, hecha por un cónyuge al otro, para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.
- 4.- El contrato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la connivencia en su corrupción.
- 5.- El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años.

(71) Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California, 1870, - Libro I, Apuntes de Seminario de Historia, UNAM, México, p. 32.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

- 6.- La sevicia del marido con su mujer o de esta con aquél .
- 7.- La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro. (72)

El adulterio de la mujer siempre era causa de divorcio pero para el hombre se debían de presentar las mismas circunstancias que señalamos en el Código del Imperio Mexicano del cual se ve una notoria influencia, ya que el procedimiento para obtener el divorcio era el mismo; por medio de un escrito o convenio, en el que se establecía la situación de los hijos, y la administración de los bienes y este procedía si se tenía más de dos años de matrimonio. Igualmente era el número de juntas durante el procedimiento, dos con un plazo de tres meses entre cada una, y si los cónyuges no caminaban de opinión, el juez declaraba la separación aprobando o no el convenio. Si los interesados no promovían dentro de los 8 días siguientes a cualquiera de los plazos, estos corrían de nuevo e igualmente la sentencia que aprobaba la separación, no podía durar más de tres años y si concluido el término los consortes insisten en ella, los plazos ya no se duplicaban.

Las medidas provisionales durante el juicio no cambiaron, como tampoco lo referente a la custodia, la patria potestad, alimentos y administración de los bienes.

Los hechos que ponían fin al divorcio eran la reconciliación y la muerte de uno de los cónyuges. Ejecutoriada la sentencia sobre el divorcio, el juez de primera instancia, remitía copia de este al

(72) Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, - Ob., cit., ant., p. 32.

estado civil, anotando al margen del acta de matrimonio, la fecha en la que se declaró el divorcio y el tribunal que lo declaró.

Podemos concluir, que en este código, todavía las leyes españolas ejercían una gran influencia. El Lic. Manuel Mateos Alarcón, en su libro de Lecciones de Derecho Civil Mexicano, menciona que "tanto es el respeto que merece el vínculo matrimonial, como uno de los principales fundamentos sobre que reposa la sociedad, declarando la indisolubilidad en los artículos 159 y 239, del Código Civil de 1870, elevándolo inclusive a categoría constitucional posteriormente en el año de 1884. Aunque analizando la Constitución de 1857 en la fracción IX, del artículo 20, declaraba que el matrimonio no se disolvía sino por la muerte de uno de los conyuges, admitiendo la separación temporal por causas graves que la ley determinaba, sin que los conyortes quedaran en libertad para unirse con otra persona". (73)

Notamos que en este Código se repiten disposiciones de los Códigos anteriores, por lo que en materia de divorcio no hubo evolución alguna en este tiempo.

g) CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1884.

En este Código, el divorcio continuó con la misma concepción del Código del 70, el de separación de cuerpos, por lo tanto el vínculo -

(73) Mateos Alarcón Manuel, Lecciones de Derecho Civil., México 1885., T.I --- p. 119 y 120.

matrimonial seguía subsistiendo, incluyendo las obligaciones civiles que el matrimonio imponía.

Sobre lo anterior cabe señalar el comentario del Lic. Mateos --- Alarcón, en la obra citada con anterioridad, "el divorcio no es más que la suspensión temporal o indefinida de alguna de las obligaciones civiles que nacen del matrimonio, dejando integradas otras, así como el vínculo creado por éste; es decir, el divorcio produce la separación de los cónyuges, que les exime de llevar vida en común".

En un principio las causas legítimas y únicas para obtener el divorcio fueron las mismas que el código anterior, pero posteriormente el código civil de 1884 se reformó y se adicionaron otras más como: el que la mujer diera a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes del contrato de matrimonio, y que judicialmente se declarará ilegítimo; el hecho de negarse a administrar los alimentos conforme a la ley; los vicios incorregibles de juego, embriaguez, enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa y hereditaria, anterior al matrimonio, la infracción de las capitulaciones, y el mutuo consentimiento.

En cuanto al abandono del hogar, se reformó el tiempo para su declaración y si se manifestó que era sin justa causa, no importaba el tiempo de su duración, sin ser necesario que se prolongará por más de dos años. La ley no permitía la separación de los cónyuges por

causas determinadas, dentro de las causales encontramos el mutuo consentimiento, como causa suficiente para lograr la separación, mediante un procedimiento relativamente fácil y acelerado, ya que el plazo entre las dos juntas de avenencia, se reducía de 3 meses a uno, y - por lo menos debía de haber dos años de existencia del vínculo matrimonial.

Siendo a nuestro punto de ver erróneo, que el lapso de tiempo se reduzca, debiendo ser este mas prolongado ya que de este modo se da a los cónyuges tiempo para pensar y resolver sus diferencias.

Estas causales se tomaron textualmente del Código Civil Chileno, que la comisión de ese tiempo creyó necesarias para impedir la separación de hecho de los cónyuges sin la sanción legal, creando tanto para ellos como para los hijos si los hubiera, una situación difícil y en muchos casos violenta, originado graves males. (74)

Estas fueron las únicas reformas que hubo con referencia al código civil de 1870, por lo que no consideramos necesario comentar lo referente a las medidas provisionales y efectos del divorcio ya que estos no cambiaron. El código civil de 1884, en forma general, redujo los preceptos del código anterior, en cuanto a la naturaleza del divorcio, y sus formalidades. El rigor legal disminuyó al hacer que la ley reconociera como causas legítimas de divorcio aquellas que de hecho y con justa causa motivaban la separación de los esposos. (75)

(74) Mateos Alarcón Manuel., Ob. cit., p. 122.

(75) Idem., pp. 122 y 123.

Con este código se puede decir que, se da fin a el divorcio entendido como separación de cuerpos exclusivamente, ya que al proclamarse la independencia siguieron rigiendo las mismas leyes de la colonia; por lo que el matrimonio era considerado como sacramento.

La legislación mexicana empezó a sufrir ciertos cambios, pero con gran relevancia y no fue hasta 1914, cuando se dio un verdadero rompimiento del yugo eclesiástico.

h) LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914.

"Venustiano Carranza en plena guerra civil, expidió sorpresivamente dos decretos: uno el 29 de diciembre de 1914, y el otro el 29 de enero de 1915, por los que introdujo en México, el divorcio vincular y suprimió de una plumada del contrato de matrimonio civil, el primer elemento esencial que le había reconocido el Presidente, Don Benito Juárez. Esta intempestiva amputación de la indisolubilidad del matrimonio, fue confirmada más tarde tanto en la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, como en el vigente Código de 1928, ya que ambos reglamentan el divorcio vincular como un logro definitivo, de la revolución hecha a gobierno." (76)

En el decreto del 29 de diciembre de 1914, en la exposición de motivos se decía que si "el objeto esencial de matrimonio es la procreación de la especie, la educación de los hijos y la mutua ayuda, los contrayentes quienes van a soportar las cargas de la vida, desgraciadamente no siempre se alcanzaban los fines por los cuales se --

(76) Chavez Ascencio Manuel, La Familia en el Derecho, Editorial Porrúa, S.A. - México, 1965, p. 426.

contrato". Después se argumentó que siguiendo el principio de las leyes de Reforma, estableciendo que el matrimonio era un contrato civil, formado por la libre y espontánea libertad de los contrayentes. "es absurdo que deba subsistir cuando esa voluntad falta por completo o cuando existen causas difícilmente reparables a la unión"(77)

El Decreto establecía lo siguiente:

Artículo primero.- "Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la ley del 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las adiciones y reformas de la Constitución Federal, decretada el 25 de diciembre de 1873, en los siguientes términos. Fracción IX "El matrimonio podrá disolverse cuanto al vínculo ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando el matrimonio tenga mas de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges, que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima".(78)

Transitorio.- "Esta ley será publicada por bando y pregonada. Comenzará a surtir sus efectos desde esta fecha.(79)

A partir de esta ley, el divorcio sufrió un gran giro y por lo tanto el Derecho Familiar, ya que deja de ser una separación de cuerpos, al estatuir que el matrimonio es un vínculo disoluble por medio del divorcio. Se deja atrás la influencia del derecho canónico, y

(77) Chavez Ascencio Manuel. Ob., cit., ant., p. 426.

(78) Rojas Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Antigua Librería Róbrero - México, 1950., p. 67.

(79) Idem., 67.

las corrientes jurídicas imperantes de esa época, y así el matrimonio deja de ser una institución sacramental, indisoluble, ya que rompe el vínculo, dejando a los divorciados en aptitud de contraer uno nuevo.

i) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Francisco I. Madero, y Pino Suárez muertos, toma posesión de la presidencia Victoriano Huerta, provocando mucha oposición, que pronto cristalizó en el Plan de Guadalupe, de Venustiano Carranza, -- gobernador de Coahuila.(80)

Durante la revolución observamos una interesante legislación progresista, a menudo de carácter local. En cuanto al Derecho de Familia encontramos importantes cambios como la introducción del -- divorcio en la legislación de 1914, la ley del 29 de enero de 1915, que reforma varios artículos del Código Civil distrital en materia de familia y finalmente la reforma global del derecho de familia en la -- Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, buscando la igualdad entre -- marido y mujer, en cuanto a la autoridad dentro del hogar (una innovación a la que la familia mexicana sólo lentamente pudo ajustarse y -- que todavía en muchos hogares no corresponde a la realidad; sin embargo, el derecho legislado puede ser un buen educador, aunque re---- quiera a menudo algunas generaciones para su labor).(81)

Otro de los acontecimientos importantes en esta época fue la -- elaboración de la Constitución de 1917 en donde la influencia de Ve--

(80) Floris Margadants Guillermo, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano Editorial Esfinge, México 1980., p. 165.

(81) Idem..., p. 165.

nustiano Carranza para su creación fue mínima; ya que más bien fue un conjunto de legisladores como Andrés Molina Enriquez, Luis Cabrera y Mugica los que intervinieron para la creación de artículos tan importantes como el 38, 272 y 1238." (82)

Esta Constitución de 1917 fue una declaración multilateral dirigida a los hacendados, patronos, clero y compañías mineras.

Fue firmada el 5 de febrero de 1917 y en los próximos años Carranza consolidó su poder.

Como se aprecia, en plena agitación revolucionaria, cuando el mexicano se encontraba en un período de evolución, derrumbándose instituciones y regimenes, es cuando por primera vez aparece la primera legislación independiente en materia familiar.

Esta legislación fue influenciada notablemente por los pensamientos jurídicos de la época y de los pueblos más civilizados. Así, siendo presidente de la República Don Venustiano Carranza, se promulgó la "Ley sobre Relaciones Familiares", principiando una nueva etapa en nuestro ambiente jurídico; y sobre todo estableciendo que el matrimonio como contrato civil, podía disolverse.

En el considerando de la Ley sobre Relaciones Familiares encontramos las siguientes manifestaciones, explicando el porque del cambio: "aunque el matrimonio ya era considerado como contrato, no se llegaron a modificar las antiguas relaciones con que fue considerado, sino antes bien, al aceptar la idea canónica de la indisolubilidad del vínculo matrimonial". Mas adelante establece, "la familia es la

(82) Floris Margadant Guillermo, Ob., cit., ant., p. 166.

base de la sociedad por lo que se hace indispensable realizar cuanto antes la promesa hecha en el mencionado informe, reglamentando el matrimonio de tal manera, que se aseguren los intereses de la especie y la de los mismos cónyuges, sobre todo de aquél que por razones de educar u otras analogas, esta expuesto a ser victima". (83)

Respecto a esta ley encontramos diversidad de opiniones de ilustres maestros y juristas, algunos alabándola y sin negar los numerosos y terribles defectos de que adolece, afirmando que fue el inicio de los trabajos encaminados a buscar nuevas bases a las relaciones familiares que respondian a un adelanto juridico.

Eduardo Pallares se opuso con tenacidad a esta ley, afirmando que era un atentado en contra del vinculo familiar.

Así encontramos que la ley de Relaciones Familiares define al matrimonio de la siguiente manera: "El matrimonio es un contrato civil, entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vinculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Por lo que podemos apreciar, el matrimonio dejó de ser una Institución indisoluble para convertirse en un contrato de naturaleza civil.

El artículo 75 establece lo siguiente: "El divorcio disuelve el vinculo del matrimonio y deja a los conyuge en aptitud de contraer otro" (84)

(83) Chavez Ascencio Manuel, La Familia en el Derecho, Editorial Porrúa, México, 1984, p. 61.

(84) Pallares Eduardo, El divorcio en México, Editorial Porrúa S.A. México 1979, p. 28.

Las causas de divorcio se establecen en el artículo 76, de la citada ley, cambiando algunas en relación con el Código Civil de 1984.

Las fracciones I, II, III, no sufrieron cambio, la fracción IV, establece como causa, ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable, o cualquier enfermedad crónica incurable, que además sea contagiosa o hereditaria. Aquí también encontramos un cambio radical ya que cuando existía la separación de cuerpos en México únicamente era permitida la separación del lecho o habitación. Fracción V "el abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos"; fracción VI "la ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio"; fracción VII "trata referente a la sevicia, y amenazas, no habiendo cambio mas que en el numero de la fracción; fracción VIII "la acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión", fracción IX "por haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años; Fracción X "el vicio incorregible de la embriaguez", fracción XI "cometer una acción en contra de la persona o de los bienes de el cónyuge, acto que fuera punible o tratadore de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley una pena que no baje de un año de prisión" y por ultimo, la fracción XII "el mutuo consentimiento". (85)

(85) Pallares Eduardo, Ob., cit., ant., pp. 28 y 29

La voluntad de los cónyuges se consideraba suficiente para disolver el vínculo matrimonial, y el procedimiento a seguir era el siguiente: "el divorcio por mutuo consentimiento no podía pedirse sino un año después de haberse celebrado el matrimonio. Presentada la solicitud al juez de primera instancia del domicilio conyugal, se remitía un extracto de ella al juez del Estado Civil del mismo lugar para que este lo hiciera publicar en la tabla de avisos y se citaba a los solicitantes a una junta, en la que se procuraba restablecer entre ellos la concordia y cerciorarse de la completa libertad de ambos para divorciarse. Si no se lograba avenirlos, se celebraban dos juntas más, con el mismo objeto, que el juez citaba a petición de ambos cónyuges. Esta petición no podía hacerse sino después de transcurrido un mes de la última junta celebrada. Entre una y otra debía mediar cuando menos un mes. Si celebradas las tres juntas mencionadas, y los cónyuges se mantuvieron firmes en el propósito de divorciarse, el juez aprobara el arreglo con las modificaciones que crea oportunas, oyendo al efecto al Ministerio Público, y cuidando de que no se violen los derechos de los hijos o de terceras personas" (86)

Si el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, quedaba en suspenso por un período de seis meses, no podía remediarse sino volviendo a efectuarse las publicaciones en las tablas de la oficina del juez del Estado civil y las juntas que hemos mencionado.

"Los cónyuges que pedían de conformidad su divorcio, debían acompañar en todo caso a su demanda, un convenio que arreglara la situación de los hijos, y la manera de liquidar sus relaciones en cuanto a los bienes". (87)

(86) Ley Sobre Relaciones Familiares, Editorial Ediciones Andrade S.A., México pp. 29 y 30.

(87) Idem...., Artículo 81., p. 29.

Las medidas provisionales tomadas durante el juicio, eran esencialmente las mismas que hemos visto con anterioridad.

Como podemos darnos cuenta, esta ley fue el resultado de un impetuoso momento y de repulsión a la tradición jurídica, cosa que jamás se debe olvidar ya que en lugar de dar una protección a la institución familiar como es el matrimonio, estableció un procedimiento fácil y rápido, sin tomar en cuenta a la sociedad y a los miembros de la familia, sobre todo los hijos.

b) CODIGO CIVIL DE 1928.

Al pasar el tiempo, las condiciones sociales y las necesidades de la vida moderna, imponen cambios en todos los aspectos del conocimiento, por lo tanto también en la legislación civil, ya que al regular las diferentes situaciones jurídicas originadas en los hechos y actos de los hombres, nuestra sociedad sufre transformación en las relaciones jurídicas.

De esta manera se constituyó una comisión para la formación de un proyecto al Código Civil, la cual elaboró el hoy vigente Código Civil de 1928, aunque empezó a regir hasta el primero de octubre de 1932. Se sigue con la norma implantada por la ley de Relaciones Familiares, se admite el divorcio como forma de disolución del vínculo matrimonial, y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Este Código se encuentra influido por la idea de socialización del Derecho. Las ideas que lo inspiraron, han sido tomadas en parte por el Código de 1884, de la Ley sobre Relaciones Familiares, y de los Códigos Alemán, Suizo, Argentino y Chileno, así como del proyecto de Código de obligaciones y contratos Italo-francés que formuló la comisión de estudios de la unión legislativa de esos dos países.

En la exposición de motivos de dicho código se expresa: "se tratará de armonizar los intereses individuales como los sociales, corrigiendo el exceso de individualismo que imperaba en el Código de 1884" (88) Pero además se reglamentó un nuevo tipo de divorcio a parte del necesario y del mutuo consentimiento, el Divorcio Administrativo, dándole este nombre, porque es la autoridad administrativa la que declarará disuelto el vínculo conyugal; tomándolo de la ley Francesa del 20 de septiembre de 1792, en donde la libertad de divorciarse era individual, así como del Código Civil de los Franceses de 1804, legislaciones que expusimos anteriormente, ya que es en Francia en donde el Divorcio Administrativo se origina.

En la exposición de motivos del proyecto al Código en cuestión, en su parte relativa indica que "si bien es cierto, que es de interés general y social que todos los matrimonios sean instituciones estables y de difícil disolución; lo es también, el que los hogares no sean focos de continuos disgustos y desavenencias, y si no están en juego los sagrados intereses de los hijos, y en alguna forma se perjudican los derechos de terceros, debe disolverse el vínculo matrimo-

(88) Código Civil para el Distrito Federal, Colección Porrúa 56ª Edición, México 1988, p. 10.

nial con toda rapidez y con esto la sociedad no sufrira perjuicio alguno. Por lo contrario será de interés general el disolver una situación establecida en desavenencias, incongruente con el espíritu y la naturaleza de la Institución Matrimonial". (89)

Las justificaciones que se expresan a nuestro parecer son poco satisfactorias, pretendiendole dar más importancia a los intereses de los hijos y de los terceros, dejando atrás a los cónyuges, y en si al mismo matrimonio.

El divorcio administrativo se caracteriza por que se puede obtener cuando se es mayor de edad, no haya hijos y la sociedad conyugal este disuelta, no existe la solemnidad y como se ve es tan rápido -- que no da oportunidad a los cónyuges de reflexionar, de olvidar rencores y poner toda la voluntad para que el matrimonio salga adelante. A nuestro parecer esta especie de divorcio debería de desaparecer y -- además establecer de manera obligatoria para cualquier tipo de divorcio, acudir a ciertos centros de orientación conyugal y familiar, -- donde se de asesoría y acuerdos para vivir en armonía y no establecer plazos rápidos para deshacerse de la pareja, ya que el juez aunque -- tiene la obligación de exhortarlos a la reconciliación, no es una -- persona especialmente preparada para este único punto, para dar un remedio distinto a la separación, ni tampoco cuenta con el tiempo para hacerlo.

El divorcio necesario en el Código Civil vigente, tiene su origen en las causales señaladas en las fracciones I a la XVIII, del

(89) Código Civil del Distrito Federal. Ob., cit., ant., p. 17.

artículo 147. Dentro de este tipo de divorcio encontramos dos clasificaciones del mismo; el divorcio sanción y el divorcio remedio, las cuales serán estudiados en el capítulo siguiente.

El divorcio voluntario de tipo judicial, es otra forma de disolver el matrimonio, decretado por sentencia dictada por el juez de lo familiar de primera instancia, la cual disolverá el vínculo matrimonial y la sociedad conyugal en caso de que exista.

Para terminar este capítulo solo nos resta decir que, el divorcio es un mal para la tranquilidad de la familia, que hace víctimas a los hijos, que generalmente van a dar a manos de segundos consortes de sus padres, que no pueden tener para con ellos los mismos cuidados que pudieran tener sus propios padres; pero aun cuando esto sucede, en muchos casos, hay que tener en cuenta que no sólo es el divorcio la causa de los sufrimientos de los hijos, sino los móviles que determinan este, y las continuas desavenencias de los padres que influyen perniciosamente en la educación de los hijos. Es por ello que el Divorcio debe preferirse cuando sea el que cause menos daño.

CAPITULO SEGUNDO

CLASIFICACION DEL DIVORCIO Y DERECHO COMPARADO.

I.- DIFERENTES CLASIFICACIONES DEL DIVORCIO EN MEXICO

Al hablar de la clasificación del divorcio desde el punto de -- vista doctrinario en Mexico, veremos que siempre va acompañado de una especie, que es lo que lo hace más específico, y especial según las - circunstancias que se pretenden, convirtiéndose este en vincular, no vincular, necesario, voluntario, administrativo, sanción o remedio, - es así como el Derecho lo ha clasificado, para un mejor entendimiento y adecuación a los hechos determinantes.

A) VINCULAR Y NO VINCULAR.

El divorcio vincular disuelve el vínculo matrimonial. Hace -- cesar los deberes que impone el matrimonio a los cónyuges, recobrando la capacidad para contraer nuevo matrimonio. Como podemos ver aquí se da como características principales, la disolución del vínculo -- matrimonial y la aptitud para poder contraer nuevas nupcias.

Dentro de esta especie de divorcio, se hace una división tripar- tita que es el divorcio necesario, voluntario y administrativo que -- más adelante trataremos.

En el divorcio no vincular, el vínculo perdura quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad y ministración de alimentos, así como la imposibilidad de contraer nuevas nupcias. Sus efectos son la separación material de los cónyuges, quienes ya no están obligados a vivir juntos y por consiguiente a no hacer vida marital.(90)

Esto se refiere a la separación de cuerpos derivada del Derecho Canónico, y en forma limitada en el artículo 277 del Código Civil de 1928, dice: "El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267, podrá sin embargo pedir que se suspenda la obligación de cohabitar con el otro cónyuge y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio. Como puede observarse, solo se admite la separación de cuerpos en dos únicos casos, que son según la fracción VI, "cuando uno de los cónyuges padece sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea contagiosa o hereditaria, por la impotencia incurable, sobrevenida después del matrimonio", y el otro caso según la fracción VII, sería por padecer enagenación mental incurable. Ahora bien si el Código admitió la separación de cuerpos, esta no debería de ser restringida, puesto que como sabemos México es un pueblo propiamente católico, cosa que el legislador debió de haber tomado en cuenta, ya que como mencionamos en el capítulo anterior, por siglos México estuvo legislado por la iglesia incluyendolo y arraigandolo en su doctrina, de tal manera que

(90) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Editorial Porrúa, T.I, México, D.F., 1982, p. 348.

llegado el caso de la ruptura matrimonial, los cónyuges pudieran escoger según las circunstancias del caso entre la separación de cuerpos o bien el divorcio, sin perjuicio de que el primero pudiera convertirse en divorcio si así lo desearan estos.

Además de ser una solución adecuada, traería como consecuencia una disminución en los divorcios puesto que habría una reacción a su favor por todos aquellos que nunca estaremos de acuerdo con esta institución. Sería un medio más para combatir el divorcio si se reglamentara de igual manera que este. Las mismas causales, medidas provisionales, la separación de cuerpos y bienes se adaptarían en su tramitación y así obtener una sentencia.

En cuanto a los efectos de la separación de cuerpos podrían citarse los siguientes: los cónyuges no están obligados a cohabitar, puesto que esto es uno de los fines que se persigue al separarlos; el deber de fidelidad subsiste pudiendo de lo contrario, ser acusados de adulterio, ya que el vínculo matrimonial no se ha roto; el deber de ayuda mutua y asistencia se suspende en tanto que uno de ellos no pudiera subsistir por el mismo, sería inhumano que su aún esposo o esposa, no le prestara ayuda, incluso sería una obligación para el cónyuge que goza de una situación privilegiada con respecto al otro prestara la mínima ayuda si se está en desgracia. En cuanto a la obligación de proporcionar alimentos el cónyuge y a los hijos, corresponderá al juez de la causa, fijar la proporción en que deberá contribuir el cónyuge.

Ahora bien, al pedirse la separación de cuerpos y bienes deberá fijarse un término por ley, al cabo del cual podrán los consortes si lo desean pedir que se convierta esa separación en divorcio.

Estos podrían ser a grandes rasgos, los puntos que comprendería la reglamentación de la separación de cuerpos, que tal vez serviría a la disminución de divorcios que cada día son más y tal vez no tan necesarios.

B) VOLUNTARIO, ADMINISTRATIVO Y NECESARIO.

Como ya sabemos el divorcio puede ser solicitado por acuerdo de ambos cónyuges, o bien, por uno de ellos llamado en este caso demandante, en contra de su consorte, llamado demandado, para la disolución del vínculo matrimonial.

En el divorcio por mutuo consentimiento, no se plantea disputa alguna, sobre las causas que dieron motivo a la terminación del matrimonio y aquí ambos convienen en divorciarse, como un remedio o una sanción, lo cual veremos posteriormente.

Manuel F. Chávez Asencio, considera al divorcio voluntario, de contenido no económico y las personas que intervienen lo hacen ser un acto jurídico plurilateral y mixto, porque siempre intervienen el juez del Registro Civil si fuera administrativo, o el juez de lo familiar, si fuera voluntario judicial, y las partes interesadas. Sus efectos son la disolución del vínculo matrimonial con la cesación de los deberes y obligaciones cónyugales correspondientes, también la

de crear un nuevo estado familiar que es el de divorciado. Es un --
acto no solemne.(91)

"Podría pensarse que tratándose del divorcio por mutuo consenti-
miento, el motivo determinante de la disolución del vínculo cónyugal,
es la sola voluntad de los consortes; sin embargo, si bien se exami-
na, en el caso del divorcio por mutuo consentimiento, la voluntad de
los cónyuges que pretenden divorciarse por esta vía, se ha determina-
do sin duda, por hechos que al haberse realizado, destruyen de manera
fatal la voluntad de vida en común, íntimo afecto, que constituye la
esencia del matrimonio "consortium omnis vitae", de la misma manera --
que esos hechos al producirse podrían dar lugar a una demanda de di-
vorcio contencioso. Sólo ocurre que en el divorcio por mutuo con-
sentimiento, los cónyuges que pretenden divorciarse no tienen que ---
probar la existencia y las particularidades de los hechos que han ---
dado causa al divorcio." En el procedimiento de divorcio por -
mutuo consentimiento, la autoridad sólo puede cerciorarse de la fami-
lia voluntad de los cónyuges para divorciarse.(92)

En el divorcio administrativo, no hay causa legal alguna que de
motivo a la separación y la ruptura del vínculo matrimonial. A es-
ta forma de divorcio se acude cuando los cónyuges quieren divorciarse
en poco tiempo, y no han cumplido aún el año de casados. En este -
tipo de divorcio basta con que los cónyuges se presenten ante el juez
del Registro Civil, comprueben su mayoría de edad, el no tener hijos
y declarar que la sociedad cónyugal ha sido liquidada en el caso que
estuviera constituida, y así en menos de un mes la familia en poten--

(91) Chavez Ascencio Manuel., La Familia en el Derecho, Editorial Porrúa, México
1984, p. 323.

(92) Galindo Garfias Ignacio., p. 550.

cia queda disuelta de manera expedita y poco consiente, ya que lo que debería importar es tratar de que esas parejas, que por caprichos e - inmadurez buscan una salida fácil al problema, sin ponerse a meditar que los primeros meses de convivencia son los mas difíciles y más aún cuando no hay voluntad de acoplamiento y comprensión a una nueva vida, costumbres o ideas.

Segun nuestro punto de vista, este tipo de divorcio, no debería de existir, como ya se ha mencionado, aunque es conocido que muchos - abogados erróneamente creen que puede ser solicitado en el mismo - tiempo que el divorcio voluntario judicial, por lo que reiteramos que no es necesario regularlo, si ni siquiera muchos de los estudiosos - del derecho saben aplicarlo correctamente.

El divorcio necesario o contencioso, origina un proceso judicial con todas sus partes: demanda, contestación, periodo probatorio, con su ofrecimiento y desahogo, sentencia, apelacion etc., y este solo - procede por las causas previstas en la ley de manera limitada sin -- permitir analogia.

En este tipo de divorcio existe el cónyuge que pretende no haber dado causa al divorcio y es quien plantea ante la autoridad judicial una o varias cuestiones litigiosas, fundando su peticion en hechos -- que impiden la subsistencia de relaciones conyugales y debiendo estas de ser probadas en forma debida en juicio, para formar un criterio -- justo y claro al juez de lo familiar y dicte así su sentencia.

Existen otros casos en que el divorcio voluntario, no puede darse porque uno de los cónyuges no esta de acuerdo, teniendo que recurrir al divorcio necesario, pero ¿ que sucede si ninguna de las cau-

sales contenidas en las 18 fracciones del artículo 267 del Código Civil contemplan las circunstancias presentadas, siendo la relación insostenible?, al respeto proponemos una causal, arriesgándonos a asegurar que es esta en realidad por lo que se busca el divorcio, independientemente de los hechos; siendo esta, la ruptura de la armonía física, económica y espiritual de la pareja.

"Las fracciones I al XVI, del artículo 267 del Código Civil vigente, las podemos clasificar en los siguientes grupos:

- 1.- por delitos entre los cónyuges, de padres a hijos o de cónyuge con terceras personas;
- 2.- hechos inmorales;
- 3.- incumplimiento de obligaciones fundamentales del matrimonio;
- 4.- actos contrarios al estado matrimonial;
- 5.- enfermedades o vicios, enunciados específicamente"(93)

Estas causas dan origen al divorcio vincular, aún en contra de la voluntad del cónyuge culpable y a petición del inocente.

C) SANCION O REMEDIO.

Esta especie de divorcio viene a ser consecuencia del divorcio vincular o no vincular, necesario, aunque se puede dar en el voluntario, esto no se llega a saber porque los cónyuges están de acuerdo en que la disolución del matrimonio es la que pondrá fin a su problema.

(93) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil., Editorial Porrúa.,T.I, México, 1982, p. 347.

El divorcio sanción "solo puede ser decretado judicialmente ante la alegación y prueba de hechos culpables que, en el proceso, se imputa a uno de los cónyuges. Por supuesto que tales hechos pueden ser imputables a ambos cónyuges, en cuyo caso, cada cual alega y prueba lo que le atribuye al otro. Esta alegación se hace efectiva, inevitablemente, mediante un proceso contencioso y debe circunscribirse a las causas de divorcio o separación taxativamente numeradas por la ley, como el adulterio y los malos tratamientos, abandono, injurias graves, etc. Si los hechos no fueran probados el juez desestima la demanda de divorcio cuando existiera la evidencia de que la unión matrimonial está prácticamente desintegrada. En síntesis, la sentencia de divorcio exige la prueba de la culpa de uno de ambos cónyuges, y por eso mismo el divorcio implica una sanción contra él o los culpables que se proyectan en los efectos: pérdida o restricción del derecho alimentario, pérdida de la vocación hereditaria, etc. (54)

"La otra tendencia se manifiesta en la posibilidad de decretar el divorcio aún cuando aleguen y prueben hechos imputables a uno de los cónyuges, o a los dos, si no obstante, el vínculo matrimonial está virtualmente desquiciado y la vida en común resulta imposible e intolerable. Desde esta perspectiva, no se requiere la tipificación de la conducta culpable; el divorcio importa esencialmente, un medio, una solución al desquicio matrimonial, y no una sanción tendiente a evitar mayores perjuicios para los cónyuges y los hijos. Y, por eso, se acepta el divorcio por petición conjunta de los esposos en -

(94) Zannoni Eduardo., Derecho de Familia, Editorial Astrea., Buenos Aires, T.I, República Argentina., 1978, p. 2.

divorcio por mutuo consentimiento, en aquellos están dispensando las causas que motivan la petición.(95)

"Y es también desde la perspectiva de divorcio remedio que se -- permite alegar hechos no culpables, como la locura, enfermedades mortales, conductas derivadas de dichos trastornos, o enfermedades contagiosas que afecta a uno de los cónyuges."(96)

En si el divorcio sanción se motiva por las causas señaladas en el artículo 267, del Código Civil de 1928, de las fracciones I a la IX, y que se refieren a los delitos en contra de los cónyuges, de padres e hijos o de un cónyuge contra terceras personas, hechos inmorales, incumplimiento de obligaciones fundamentales en el matrimonio y actos en contra de la naturaleza del matrimonio.

El divorcio remedio se instituye como una protección al cónyuge sano, o de los hijos, en contra de enfermedades crónicas e incurables que se hagan más contagiosas o hereditarias agregandose la causal --- XVIII, "la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos".

Se puede decir que el mutuo consentimiento, como mencionamos anteriormente quedaría dentro del divorcio remedio, ya que los cónyuges se separan, porque no han podido conservar la comunidad conyugal.

Que remedio puede ser el divorcio administrativo, si parece un premio a matrimonios de ensayo, en donde el éxito no se apareció, no existiendo disposición alguna sobre cuanto tiempo debieron de estar casados y sin protección alguna para la cónyuge en el caso de que se

(95) Zannoni Eduardo, Ob., cit., ant., p. 2.

(96) Idem., p. 2.

encuentre embarazada y lo oculte, y sin darse exhortación alguna a la unión y comprensión.

La Suprema Corte ha hecho otra clasificación de las causas de divorcio y de las ha dividido en Continuas y Discontinuas.

Las continuas, son aquellas que subsisten a través del tiempo, es decir, una vez que se presentan, no desaparecen, tales como la locura incurable.

Las discontinuas, son aquellas que se presentan, con intervalos y pueden desaparecer, tales como las sevicias, malos tratos etc., ya que estos hechos pueden ser aislados y discontinuados.

Y es así como podríamos llegar a la conclusión de que, ni recodando al divorcio de causas bien determinadas, se podrían impedir los abusos, siendo posiblemente más eficaz el englobar una en varias de esas causales "LA RUPTURA DE LA ARMONIA FISICA, ESPIRITUAL Y/O ECONOMICA DE LA PAREJA"; ya que existen causales que podrían dar origen al divorcio, pero que aun la ley no las ha contemplado, tal vez por que las mismas podrían ser numerosas y complicadas. Por ello nos preguntamos, ¿no será más sano para los conyuges evitar insultos y malos tratos, así como para los hijos, impidiendo que sean testigos prolongados de angustias y malos ejemplos?. Proponemos la unificación de las causales, ya que sabemos que es un mal necesario que jamás se pretenderá desaparecer, pero (porque no establecer maneras más eficaces en donde el desequilibrio de los que intervienen en él, la sociedad y la nación, sea menor y menos ofensivo y doloroso, menos

rápido y fácil?, sin dejar que la justicia, la libertad y la verdad sean testigos.

II.- EL DIVORCIO EN LAS DISTINTAS LEGISLACIONES.

A continuación, examinaremos distintas legislaciones del mundo en donde encontramos que, en casi todos los países civilizados, se admite el divorcio. A excepción de unos pocos que hasta la fecha, no lo aceptan y sólo admiten la separación de cuerpos, preceptos que están en pugna con los progresos de la legislación civil.

En el conjunto de naciones más desarrolladas, se admitió el divorcio que rompe con el vínculo, afirmando que en la historia siempre ha existido el divorcio, y si este es bien administrado y las consecuencias de moralización son favorables, la institución matrimonial no se destruye.

En el presente estudio veremos al divorcio desde un punto de vista de Derecho Comparado, teniendo como objeto el estudio de esta institución en distintos países.

Rene David, Jurista francés, divide al mundo en cinco grandes familias, según la base del sistema jurídico, y el concepto de la justicia que se pretende realizar en cada uno.

Familia o sistema del mundo Occidental; comprende a Europa Occidental, Países Escandinavos, Latinoamérica y Canadá. Su concepto filosófico de división entre el bien y el mal, se basa en la moral cristiana, que se funda en dos ideas que son: la propiedad privada y

la posesión de los factores de la producción en manos de los particulares.

- Familia del mundo Soviético: este sistema jurídico esta basado en la estructura socialista del pueblo Ruso, son consecuencia en el orden político, social y moral. Comprende la U.R.S.S. y las democracias populares, su régimen es de derecho público, no hay moral oficial, el bien del estado es el bien supremo, a la moral cristiana opone la amoralidad económica. A la economía capitalista opone la propiedad del estado, sin comercio y libre empresa, a la democracia liberal opone la dictadura del proletariado.

- Familia del mundo Islam: es tradicionalista, su base moral es propia, distinta de la cristiana y musulmana, su derecho no es escrito sino de tradición familiar. Se basa en la religión Brahmanista.

- Familia del mundo Chino: antes de la revolución, se sabía algo de su hábit, actualmente es desconocido, no tenía sistema jurídico -- carecía de forma, básicamente consuetudinario.

Como ya se mencionó anteriormente el criterio respecto al divorcio no es uniforme y las distintas legislaciones han tomado diferentes actitudes respecto a este, y que a continuación analizaremos.

A) PAISES QUE RECHAZAN AL DIVORCIO

Entre los países que rechazaban en lo absoluto al divorcio, encontramos a Italia, España y Argentina; en la actualidad solo países como Portugal, Colombia, Brasil y Paraguay, han podido sostener su posición protectora de la institución del matrimonio.

Analizaremos algunos de ellos, empezando por Italia, en donde el artículo 148, no admitía la disolución del vínculo matrimonial y sólo podía disolverse por la muerte de uno de los cónyuges, admitiéndose la separación de cuerpos.

El artículo 150 del Código Civil Italiano, consideraba como causas de separación el adulterio, el abandono voluntario, los excesos, las sevicias, amenazas y las injurias graves. La mujer podía pedir la separación cuando el marido no tenía una residencia fija o bien se niegue a establecerla de acuerdo a su posición⁽⁹⁷⁾

La legislación Italiana tomando en cuenta la ideología del pueblo, trata de poner los mayores obstáculos a la separación de los cónyuges, dando en cambio grandes facilidades para su reconciliación. Por este el artículo 157 permite a los cónyuges separados, cesar efectos de sentencia de separación, manifestando expresamente que es su voluntad volver a la vida marital sin necesidad de recurrir a los tribunales. Se admite Separación por mutuo consentimiento, siempre que los tribunales lo estimen conveniente.

(97) Ruggiero Roberto., Instituciones de Derecho Civil Italiano., Tomo II, Volumen II, Editorial Reus, Madrid 1969., p. 177.

El Código Civil Portugués, tomando en cuenta que la mayoría de los habitantes profesan la religión católica, establece el artículo 1069 del Código Civil, que el matrimonio católico produce los mismos efectos que el contraído ante las autoridades civiles. (98)

El legislador del Código Portugués considera a el matrimonio católico como un contrato perpetuo, hecho entre dos personas, de sexo diferente, con el fin de constituirse legítimamente en familia.

A pesar de que en el Código reconoce el matrimonio como contrato, no admite la voluntad de las partes para darlo por terminado, dándole por razones de orden público el carácter de perpetuo.

El artículo 1204, admite la separación de cuerpos en los siguientes casos :

- 1.- Adulterio de la mujer;
- 2.- Adulterio del marido con escándalo público, o con desamparo completo de la mujer, o concubina tenida y mantenida dentro del domicilio conyugal;
- 3.- Condena del conyuge a pena perpetua
- 4.- La sevicia e injurias graves. (99)

El procedimiento de separación de cuerpos es diferente e interesante, el juez debe convocar a un consejo de familia, el cual debiera de estar formado por 6 personas, siendo estas los tres parientes más cercanos de cada uno de los cónyuges o si no los hay por amigos. Integrado el consejo tratarán de que los cónyuges lleguen a la reconciliación, en el caso contrario, oírán a las partes y el Ministerio Público, fallando inmediatamente si se debe o no conceder la separación.

España cuenta con una población católica en demasía, y jamás se había atrevido a aceptar la disolubilidad del matrimonio, por considerarlo como un sacramento.

(98) Código Civil Portugués Comentado., Roberto Aguilera Velasco, Madrid 1979., - p. 115.

(99) Idem..., p. 116.

En el artículo 52 del Código Civil vigente, establece que sólo el matrimonio se disuelve por muerte de alguno de los cónyuges, por lo que el divorcio sólo tiene los efectos de separación de cuerpos.

El 14 de abril de 1931, se proclamó la República Española, habiéndose destronado el rey Alfonso XIII, surgiendo un cambio de ideas sociales y sintiendo la necesidad de reformar el derecho.

La Constitución Española aceptó la disolución del vínculo matrimonial en la Ley del 2 de marzo de 1932, y de la Separación de Cuerpos, teniendo así los españoles dos opciones para la solución a su problema.

El artículo primero, establece que el divorcio decretado por sentencia firme de los tribunales disuelve el matrimonio.

El artículo segundo, permite la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento

El artículo tercero, enumera las causas de divorcio:

- 1.- El adulterio no consentido o no facilitado por el cónyuge que lo alegue;
- 2.- La bigamia, sin perjuicio de la acción de nulidad que pueda ejercitar cualquiera de los cónyuges;
- 3.- La tentativa del marido o de la mujer para corromper a sus hijos o prostituir a sus hijas y la convivencia en su corrupción o prostitución;
- 4.- El desamparo de la familia, sin justificación;
- 5.- El abandono culpable del cónyuge durante un año;
- 6.- La ausencia del cónyuge, cuando hayan transcurrido dos desde la fecha de su declaración judicial, conforme al artículo 186 del Código Civil;
- 7.- El atentado de un cónyuge contra la vida del otro, de los hijos comunes o de los de uno de aquellos, malos tratamientos de obras y las injurias graves;
- 8.- La violación de alguno de los deberes que impone el matrimonio y la conducta inmoral y deshonrosa de uno de los cónyuges, que produzca tal perturbación en las relaciones matrimoniales que haga insostenible para el otro cónyuge la continuación de la vida en común.
- 9.- La enfermedad contagiosa y grave, de carácter venereo contraída en relación sexual fuera del matrimonio y después de su celebración,

y la contraída antes, que hubiera sido ocultada culposamente al otro cónyuge, al tiempo de celebrarse;

10.- La enfermedad grave, de las que por persecución razonable, haya de esperarse que en su desarrollo produzca incapacidad definitiva para el cumplimiento para alguno de los deberes matrimoniales, y la contagiosa, contraídas ambas antes del matrimonio y culposamente -- ocultadas al tiempo de celebrarlo;

11.- La condena del cónyuge a pena de privación de libertad por -- tiempo superior a diez años;

12.- La separación de hecho y en distinto domicilio libremente consentida durante tres años;

13.- La enajenación mental de uno de los cónyuges, cuando impida su convivencia espiritual en términos gravemente perjudiciales para la familia y que excluya toda preunción racional de que aquella pueda restablecerse definitivamente. No podrá decretarse la existencia del enfermo.

El estudio del artículo tercero, de esta ley, se desprende que el legislador español trató de establecer todas las causas que puedan dar origen a un divorcio, siendo el derecho español uno de los mas -- completos en materia de divorcio. (100)

El Código Civil Brasileño, ordena que el casamiento válido sólo se disuelve por la muerte de alguno de los cónyuges (artículo 315)

Causas de separación: adulterio, tentativas de muerte, sevicias e -- injurias graves y abandono voluntario del hogar por más de dos años -- continuos.

Este Código admite la separación de cuerpos, cuando los consortes llegan a ese acuerdo, siempre que tengan mas de dos años de casados. (101)

En Colombia, el nuevo Código Civil establece en su artículo 152, el matrimonio se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges, expresando el subsiguiente artículo "el divorcio no disuelve el matrimonio, pero suspende la vida en común de los casados" (102)

(100) Enneccerus-Kipp, Theodor Wolf y Martín Woeff, Derecho de Familia, Bosch, -- Casa Editorial, Barcelona 1979, pp. 467, 468.

(101) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IX, p. 48.

(102) Idem..., Tomo IX., p. 48.

Chile, su ley de matrimonio civil, del 10 de enero de 1884, establece que el divorcio no disuelve el matrimonio, sino que suspende la vida en común de los cónyuges.

Paraguay y Argentina cuentan con una legislación análoga y antes de la última modificación, se hallan en suspenso.(103)

Irlanda y colonias Británicas de Malta y Terranova se ajustan al sistema de separación de cuerpos exclusivamente.(104)

B) PAISES QUE RECHAZAN EL DIVORCIO PARA LOS CATOLICOS.

Los países que no admiten el divorcio para los católicos serían Inglaterra, Austria, Servia y Bulgaria de los cuales sólo trataremos Inglaterra y Bulgaria.

En Inglaterra, se introduce legislativamente el divorcio en 1975, se podía solicitar por el marido en caso de adulterio y por la mujer probando además incesto, bigamia, crueldad, dos años de abandono o bien alternativamente el rapto u ofensa por actos.

Las consecuencias de la reforma protestante, no dio de inmediato admisión del divorcio vincular, ya que por el contrario los tribunales eclesiásticos ingleses continuaron proporcionando únicamente sentencias de nulidad y de separación. En la actualidad el divorcio entre los católicos ingleses no se admitió, pero por costumbre y por respeto, dándose la separación de cuerpos, en caso de adulterio, ya

(103) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IX. Ob., cit., ant., p. 48.

(104) Idem., Tomo IX., Ob. cit., ant., p. 48.

que a partir de 1975, se da como causa de irremediable fracaso de matrimonio, igual que las que mencionamos en un principio. (105)

Bulgaria en agosto 9 de 1949, promulgó una ley "sobre las --- personas y la familia", que no forma parte del Código Civil. En el capítulo II, trata de la familia y del matrimonio, con anterioridad a la constitución dictada el 4 de diciembre de 1947, ya tenía establecidos los principios básicos del nuevo régimen del matrimonio y de la familia, que quedaron colocados bajo la competencia exclusiva del -- estado, pero en la ley de 1948, que constituye un verdadero código, se invoca la legislación matrimonial, ya que sólo el religioso era - válido y el derecho matrimonial se regía por normas de derecho canónico de la Iglesia Ortodoxa Búlgara, ya que gozaba del privilegio de ser Iglesia del Estado, y sólo sus tribunales eran competentes para - conocer los conflictos matrimoniales. (106)

En Austria, esta permitido el mutuo consentimiento, para los no católicos y excluido para los demás.

C) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO SOLO POR CAUSAS GRAVES.

Los países que sólo admiten el divorcio por causas determinadas por la ley y que impliquen ser faltas graves de los cónyuges las cuales serían: Francia, Portugal, Inglaterra, Holanda y Honduras.

(105) Chavez Asencio Manuel., Ob., cit. p. 421.

(106) Enciclopedia Jurídica Omeba., Tomo IX., p. 50.

Existen en el Derecho Francés cuatro causales de divorcio:

- 1.- El adulterio ya sea del hombre o de la mujer; (art. 229 y 230)
- 2.- La condena criminal por pena infamante y aflictiva. (art. 232)
- 3.- Los excesos y las sevicias;
- 4.- Las injurias graves.(107)

De las causales anteriormente mencionadas el adulterio y la condena criminal son causas perentorias ya que el juez debe dictar el divorcio una vez que han probado los supuestos de las mismas y los -- excesos, sevicias e injurias graves no son perentorias debido a que el juez tendrá el arbitrio para conceder o no el divorcio.

En materia de procedimiento del Código Francés, fue reformado - por la ley del 18 de abril de 1886, que se refiere al procedimiento y separación de cuerpos en materia de divorcio y posteriormente las leyes del 6 de febrero de 1893 y del 6 de junio de 1908.(108)

Históricamente parece que el legislador al establecer las causas de divorcio, quiso hacer una enumeración taxativa reduciendo al mi--- nimo los casos de divorcio, pero en la vida cotidiana se observa que los jueces se enfrentan a tales o cuales hechos como causas de divorcio, u otros estableciendo un gran problema.(109)

En el inciso anterior se trató sobre cuales eran las causales de divorcio en Inglaterra a partir de 1975.

(107) Planiol Marcel, Ripet..., Ob., cit., p. 25.

(108) Idem..., p. 35.

(109) Chavez Asencio Manuel., Ob., cit., p. 410.

Holanda admite la separación de cuerpos así como también el divorcio y establece en el artículo 1438, que el cónyuge que ha solicitado la separación, carece de aptitud legal para entablar después la acción de divorcio cuando se funde en las mismas causas que le sirvieron para pedir la separación. Los artículos 1439 y 1444 del Código Holandés establece como únicas causas de divorcio; el adulterio, el desamparo o abandono malicioso, condena por delito o cuatro años de prisión, como máximo impuesta después del matrimonio, los malos tratamientos con que uno de los cónyuges ponga en peligro la vida del otro, ocasionando heridas graves. Esta legislación no considera a el mutuo consentimiento, como motivo suficiente para el divorcio (110)

D) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR CAUSAS QUE NO REVISTEN EL CARACTER DE FALTAS

Estos países son Alemania, Suiza, Estados Unidos, en los que además de tener causales por las que los cónyuges pueden pedir el divorcio, existen otras que no son faltas, pero si motivos suficientes para solicitar el divorcio y obtenerlo.

Primero analizaremos a Alemania que admite el divorcio y la separación de cuerpos.

El divorcio tiene lugar por juicio, produciendo disolución del matrimonio en el momento en que el juicio tiene fuerza de cosa juzgada (art. 1564).

(110) Código Civil Hellenique, Holandés, Traducción, Pierre Mamopoulos, Collection de Lé Institut Français D. Athènes., pp. 233, y 234.

Las causas de divorcio son:

- 1.- Adúltera; (art. 1565)
- 2.- Cuando un cónyuge atenta contra la vida del otro; (art. 1566)
- 3.- Abandono con malicia (art. 1567)
- 4.- Cuando uno de los cónyuges viole gravemente los deberes que resultan del matrimonio, por su conducta deshonrosa o inmoral, se haya hecho culpable y se de un quebrantamiento tan profundo de las relaciones conyugales que hace imposible la vida marital. Las sevicias graves.
- 5.- Por enfermedad mental de uno de los cónyuges por lo menos tres años en el matrimonio, y la convivencia no puede ser normal (art. --- 1569).

La separación produce los mismos efectos que el divorcio y prohíbe a los esposos a volver a contraer matrimonio.(111)

El Código Suizo establece las siguientes causas:

- 1.- Adulterio;
- 2.- Cuando se atenta contra la vida de uno de los cónyuges, sevicias o injurias graves de parte de su otro cónyuge;
- 3.- Cuando se haya cometido delito infamante, o una conducta deshonrosa que la vida en común sea imposible;
- 4.- Por abandono malicioso o cuando sin justos motivos su cónyuge no regrese al domicilio conyugal, y que este dure más de dos años ininterrumpidos;
- 5.- Por causas de enfermedad mental de su cónyuge y la vida en común sea insostenible, y después de una duración de tres años de enfermedad incurable. (112)

Cada uno de los esposos puede pedir el divorcio al otro cónyuge, cuando se ha perturbado tan profundamente el lazo conyugal que la vida en común sea insostenible, siendo esta causal al igual que la del artículo 1568 del Código Alemán, una causa pero no una falta grave, en la que los dos cónyuges o uno de ellos demuestre, que realmente la vida en común y en armonía ya no es posible y sin necesidad de recurrir a ninguna causa grave que pueda causar un daño mayor a los hijos

(111) Enciclopedia Jurídica Oseba., Ob. cit., p. 40.

(112) The Swiss Civil Code, English version, Family Law., Remar, Verlag Zurich pp. 137, 142.

y a ellos mismos, lo cual es importantísimo para la familia que se --
 esta dividiendo, más esto no debe ser motivo de abuso, como ha suce--
 dido en los Estados Unidos, en donde las cifras de divorcio son alar--
 mantes, sobre todo en la ciudad de Chicago y los Angeles, aunque cada
 estado tiene su legislación particular en general son todas avanzadas
 y liberales; en la ciudad de Nueva York, rige el matrimonio a prueba
 por seis meses durante los cuales los futuros cónyuges sin necesidad
 de procedimiento de divorcio pueden separarse y romper el vínculo.

E) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

Los países que admiten este tipo de divorcio son: Bélgica, Por--
 tugal, Ecuador, Venezuela, Guatemala, Cuba, Santo Domingo, Costa Ri--
 ca, Nicaragua y Panamá.

Estos países además de aceptar el divorcio por causas graves --
 establecidas en la ley, admiten el divorcio por mutuo disenso.

En Bélgica rige el Código Civil francés, incluso en su artículo
 233, derogado en Francia por la ley del 27 de julio de 1884, que per--
 mitía el divorcio por mutuo consentimiento.

En Portugal por decretos leyes del 9 de noviembre de 1910 y mayo
 30 de 1924, existe el divorcio por mutuo consentimiento, después de --
 dos años de matrimonio.

En Guatemala, se solicita por vía judicial al año de casados, en
 Bolivia a los dos años y siendo mayores de edad en Honduras, en Pana--

(113) Enciclopedia Jurídica Omeba., Ob., Cit., p. 56.

má si el varón tiene la edad de 25 años y 21 la mujer, en Costa Rica después de cinco años de casados, presentando escritura pública sobre la situación de los hijos y de los bienes, sin requisitos en Ecuador y Uruguay y estando de acuerdo en la bipartición de los bienes en --- Nicaragua.

El Código Familiar de Cuba, basado en el artículo 51 que procederá el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, cuando el tribunal compruebe que existen causas de las que resulte que el matrimonio a perdido el sentido para los esposos, los hijos y la sociedad.(114)

El Código Civil Japonés, admite el divorcio por mutuo consentimiento, sin exigir requisitos de ninguna especie, con excepción de la notificación oficial del Registro del Estado Civil, no hace falta --- expresar causas, si hay hijos, o tiempo de celebrado el matrimonio.

F) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR VOLUNTAD DE UNO DE LOS CONYUGES

En los Códigos de 1818 y 1926, la Unión Soviética facilitaba el divorcio, permitiéndolo por mutuo consentimiento e incluso, por repudio unilateral, habiendo consagrado la práctica de los tribunales del divorcio de hecho. Bastaba que los cónyuges acudieran ante el Oficial del Registro del Estado Civil y manifestaran su voluntad de divorciarse, para que se hiciera la inscripción respectiva, sin impor--

(114) Chavez Asencio Manuel..., Ob., cit., pp. 418 y 422.

tar la edad, hijos, bienes, ni tiempo de celebrado el matrimonio. En el caso de que hubiera hijos se presentaba un convenio en el que se establecía a cargo de quien quedarían y la forma de contribuir a su sostenimiento y su educación.

Una ley del 27 de julio de 1936 hubo una reacción, imponiendo un procedimiento más riguroso por sus resultados tan graves que acarreo el código de 1926. En 1944, el legislador ruso, elaboró una nueva legislación, en la que rodeo de garantías a los matrimonios que pretendían divorciarse. En la actualidad el divorcio es exclusivamente judicial y se sigue un procedimiento en el que deben de cumplirse ciertos requisitos, tales como abonar la suma de 100 rublos al presentar la demanda en el tribunal del pueblo, la demanda debe consignar los motivos para pedir el divorcio y el tribunal averiguara las causas y realizara las gestiones encaminadas a la reconciliación de los cónyuges, así como resolver la cuestión acerca de los hijos, su guarda, educación, subsistencia y la forma en que los esposos deben atender estas obligaciones. Una vez obtenido el divorcio la Oficina del Registro Civil, extiende el certificado correspondiente, se hacen las anotaciones respectivas en los pasaportes y cobra además el tribunal, entre doscientos y quinientos rublos según lo decida. (115)

Uruguay también cuenta con una reglamentación muy especial ya que en materia de divorcio, además de admitir y reglamentar la separación de personas y bienes, el divorcio por mutuo consentimiento, va todavía más lejos y reglamenta en forma detallada el divorcio por la sola voluntad de la mujer.

(115) Fernández Clérigo Luis, Derecho de Familia en la Legislación Comparada, - Unión Tipográfica, México 1949., p. 162.

En el año de 1912, se presentó el proyecto de esta ley en materia de divorcio unilateral a favor de la mujer, al senado, el que fue aprobado al año siguiente. Los argumentos de que se valieron para implantar este divorcio fueron los siguientes: "Dentro del régimen del mutuo consentimiento el hombre ya tiene en sus manos el divorcio por su sola voluntad. El sin agregar nada lo tiene".

"Este divorcio se decía, es en realidad el ideal de justicia en materia de divorcio, es decir que en derecho puede constatarse la disolución de un matrimonio producido en el hecho cuando cualquiera de los dos conyuges que forman la unión soliciten de los jueces competentes".

"Que esta ley era un esfuerzo para restaurar el equilibrio que la situación desigual de los dos cónyuges crea dentro del régimen matrimonial. Debe tomarse esta protección a la mujer, como un verdadero sentido de la ley. La protección a la mujer no debe perderse de vista en ningún momento, el sentido de la ley es el de amparar a la mujer que se haya en inferioridad de condiciones en el matrimonio, y no aquella que por circunstancias especiales, de salud, fortuna, temperamento, no se encuentre en situación desventajosa dentro del régimen(116)

Después de haberse discutido ampliamente sobre la aceptación a esta ley en el senado, triunfaron sus partidarios y quedó consagrada en el Código civil de aquel país en el artículo 187, en la siguiente forma: "El divorcio solo puede pedirse, primero por las causas enun-

(116) Diario de Sesiones del Senado, T. 102. p. 400., Uruguay 1913.

ciadas en el artículo 148 de este código; segundo por mutuo consentimiento; y el tercero por la sola voluntad de la mujer".(117)

El legislador paraguayo buscó darle a la mujer como parte débil en el matrimonio, un apoyo para establecer el equilibrio dentro de este. Trató ante todo de imponer el ideal de justicia en materia matrimonial, no importándole quebrantar la estética jurídica al darle preponderancia a una de las partes, sacrificando al hombre y reglamentando el divorcio unilateral de la mujer.

Esta legislación es una de las más completas sobre ruptura matrimonial, pues comprende separación de cuerpos y bienes debidamente reglamentada, divorcio necesario, enumerando sus causas, el divorcio por mutuo consentimiento y por último el divorcio por la sola voluntad de la mujer. Más sin embargo por ser un pueblo eminentemente católico los abusos inmoderados no se han dado. Por otra parte una legislación que no beneficia a la sociedad y cuyos resultados son contrarios a sus costumbres y su moral, sería una legislación que difícilmente soportaría un pueblo, lo que viene a comprobar que esta legislación que tiene una vigencia de 75 años no es contraria al sentir moral del pueblo.

(117) Couture Eduardo, El Divorcio Voluntario de la Mujer, Editorial Edición Casas., Montevideo 1931., p. 301.

CAPITULO TERCERO.

EL DIVORCIO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

I.- EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO ADMINISTRATIVO Y JUDICIAL

A) CONCEPTO DE DIVORCIO

1) LATU SENSU

Divorcio de acuerdo con la legislación Mexicana, es la disolución legal del matrimonio, dejando a los cónyuges en aptitud para -- contraer otro.

En algunas legislaciones como ya vimos anteriormente, divorcio - es la simple separación de cuerpos, sin que exista la disolución del vínculo. El concepto de divorcio va unido al de disolución, que -- sería la destrucción de un vínculo, el término de una relación con--- tractual si el matrimonio fuera legal, que esta prescrito por la ley.

Marcel Planiol y Georges Ripet, definen el divorcio como "la --- ruptura por la que cada quien puede irse por su lado, esta sólo puede existir por autoridad de la justicia y por las causas determinadas -- por la ley". (118)

(118) Planiol., Ob., cit., T. II. p. 13.

Colin y Capitant, dice "el divorcio es la disolución del matrimonio, viviendo los esposos, a consecuencia de una resolución judicial dictada o demandada de uno de ellos o de uno y otro, por las causas establecidas por la ley" (119)

Rafael de Pina comenta que "en el lenguaje corriente contiene la idea de separación: en sentido jurídico significa la extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente en un principio señalando al efecto y por causa determinada de modo expreso".(120)

Flores Barroeta, considera al divorcio como "la disolución del vínculo del matrimonio, en vida de los cónyuges por causa posterior a su celebración y que deja a los mismos cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio". (121)

Por último Galindo Garfias dice que "el divorcio significa la disolución del vínculo matrimonial y solo tiene lugar mediante la declaración de autoridad judicial o administrativa, dentro de un procedimiento señalado por la ley, en que se compruebe debidamente la imposibilidad de que subsista la vida matrimonial".(122)

Por lo que podemos concluir que divorcio es la ruptura de un vínculo valido decretado por la autoridad legal competente, en vida de los cónyuges y a petición de uno de ellos, dejando la oportunidad de volver a contraer el matrimonio.

(119) Colin el Capitant, Tratado Elemental de Derecho Civil, T. I., Madrid, 1952, p. 436.

(120) De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa S.A. México, 1968, VI, P. 340.

(121) Flores Borreta Benjamín, Lecciones de Primer Curso de Derecho, Ediciones UNAM, 1960 p. 382.

(122) Galindo Garfias., Ob. cit., p. 342.

- 2) Estricto Sensus
 a) Divorcio Administrativo

El concepto de divorcio por mutuo consentimiento de tipo administrativo, lo encontramos en el Código Civil para el Distrito Federal, en los artículos 266, 372, y 289, que expresan lo siguiente: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, es decir, en disolver el vínculo matrimonial para poder contraer otro, y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el juez del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse".

Con estas palabras podemos deducir que es la separación del vínculo matrimonial por vía no judicial, ante el Oficial del Registro Civil siempre y cuando los cónyuges tengan como requisitos:

- Ser mayores de edad;
- No haber procreado hijos durante el matrimonio.
- Haber liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, y
- La voluntad terminante y explícita de divorciarse.

Lo mencionado con anterioridad nos da la opción para divorciarnos sin complicaciones, ya que en poco tiempo podemos deshacernos de lo que en un principio se pensó que podía ser eterno, sin dar oportunidad de recapacitar y luchar por lo que podría ser una familia, es por ello que no podemos estar de acuerdo con este tipo de divorcio, --

proponiendo su desaparición como lo han hecho algunos estados de la república mexicana y que con posterioridad trataremos.

b) DIVORCIO VOLUNTARIO

El Código Civil para el Distrito Federal en el artículo 27 último párrafo dice que " los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo el juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles".

Por lo expuesto, se define al divorcio voluntario, como la disolución del vínculo matrimonial por vía judicial ante el juez de primera instancia de lo familiar del domicilio conyugal, a petición de ambos conyuges, independientemente de su mayoría o minoría de edad, aun cuando tengan hijos y no hayan liquidado su sociedad conyugal, así como la necesidad de que dicha unión tenga mas de un año.

Al exponer los dos anteriores tipos de divorcio, ya sea el administrativo o el judicial podemos ver que, lo que tienen en común es el mutuo acuerdo de disolver el vínculo matrimonial, ya que el divorcio voluntario administrativo tiene que cumplir sin excepción con los requisitos que la ley establece y en especifico el artículo 272 del Código Civil, para poder ser llevado a cabo, haciendo la observación de que no se establece cuanto tiempo debio de haber permanecido el -

vínculo matrimonial antes de solicitar la ruptura del mismo; en cambio en el divorcio por mutuo consentimiento, vía judicial puede ser tramitado en los casos que no se cumplan con las especificaciones que exige el divorcio ante un oficial del Registro Civil, protegiendo de mejor manera el bienestar de la familia, exigiendo garantías y un mayor estudio por parte de un juez y del Ministerio Público.

c) DIVORCIO NECESARIO

Para el divorcio necesario judicial, no encontramos en el Código Civil para el Distrito Federal una definición, ya que sólo se establece en los artículos 267 y 268, las causales por las que se puede obtener el mismo. Las cuales se encuentran en 18 fracciones, dando en total la suma de 42, por lo que es incorrecto y falso sostener que existen dieciocho causales para divorciarse.

Nosotros lo definiremos como la ruptura del vínculo matrimonial mediante un procedimiento en el cual, la demanda deberá de ser interpuesta por el cónyuge que no haya dado causa a el, ante el juez de lo familiar del domicilio conyugal y apoyada limitativamente en cualquiera de las causales establecidas en las cuarenta y dos causales que menciona el artículo 267 o las que establece el artículo 268 del Código Civil.

En este tipo de divorcio se deben especificar que causal se invoca y expresarla correctamente y deben ser probadas plenamente, -

asi como la acción que se haya ejercitado oportunamente, es decir, - antes de su caducidad. (123)

También debemos mencionar que cada una de las causales es autónoma, por disposición de la tesis sostenida en la Suprema Corte de Justicia, que a la letra dice: "Divorcio, Autonomía de las Causales. - La enumeración de las causales de divorcio que hacen el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales, y los Codigos de -- los Estados que tienen iguales disposiciones, es de carácter limitativo y no ejemplificativo, por lo que cada causal tiene caracter autónomo y no puede invocarse unas en otras, ni ampliarse por analogía ni por mayoría de razon". (124)

B) NATURALEZA JURIDICA DEL DIVORCIO.

No encontramos dentro del estudio de la naturaleza jurídica del divorcio, grandes investigaciones como en el caso del matrimonio, tal vez porque al divorcio se le ha considerado como una causa eventual - del matrimonio.

Sabemos que en Mexico independiente, hasta las Leyes de Reforma, el matrimonio fue competencia exclusiva de la iglesia. Hasta el -- siglo XVI (Concilio de Trento), no existia ley que obligará a observar cierta formalidad para que el matrimonio fuera válido; bastaba - que el acto conyugal fuera con intencion de perdurar, incluso varios matrimonios se celebraron con base en la legislación civil vigente en ese tiempo.

(123) Jurisprudencia 174, Sexta Epoca., p. 530, Volumen 3° Sala, Cuarta Parte, Apéndice AD701/75, Actualización Civil IV, Mayo Ediciones.

(124) Jurisprudencia 153, p. 492., T. IV., Actualización Civil, Tesis 1005. p.515 Ediciones Mayo.

"La lucha por asumir el Estado, lo relativo al matrimonio, hizo que se elaborara la teoría del matrimonio como contrato y como tal - aparece en el siglo XVII".(125)

Los esfuerzos del poder civil triunfaron en la Revolución Francesa; ya que en su Constitución de 1791, en su artículo 73 establece: "La ley solo considera al matrimonio como un contrato civil, teniendo gran influencia en Don Benito Juárez, siendo Presidente de la Suprema Corte y así se instituyó que el matrimonio debía de ser inscrito en el Registro Civil para que produzca sus efectos, es decir la legitimidad de los hijos, la patria potestad, el derecho hereditario, las gananciales, la dote, las arras y demás acciones que le competían a la mujer, la administración de la sociedad conyugal, correspondía al marido la obligación de vivir en uno".(126)

Por lo que de anterior observamos que la ley consideraba la Jurisdicción de la iglesia sobre el matrimonio, y lo que previene es - que debía ser inscrito en el Registro Civil.

En la Ley de Matrimonio Civil de 1859, en donde se excluye a la iglesia de la competencia del matrimonio, ya que en su artículo primero, "el matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil".(127) conservando un elemento importante derivado del matrimonio canónico que es la indisolubilidad, siendo la muerte el único medio natural de disolverlo. Solamente se estableció una separación temporal pero sin dejar la libertad de obtener otro matrimonio.

(125) Chavez Ascencio Manuel, La Familia en el Derecho., Editorial Porrúa., -- México 1984., p. 47.

(126) Idem..., p. 49.

(127) Idem..., p. 50.

El Código Civil para el Distrito y territorios federales de 1928, actualmente Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, se inspiró en la idea contractualista de nuestra Constitución, ya que en el artículo 130 de la misma, considera al matrimonio como un simple contrato, por lo que el divorcio vendría a ser la rescisión del mismo.

Marcel Planiol, al respecto advierte que la palabra matrimonio - tiene dos sentidos: " nos servimos de ella para designar unas veces - la convención o la voluntad de ella para designar unas veces la convención o la voluntad de vivir juntos, otras el género de vida que en ellas resulta. Tomando el segundo sentido, el matrimonio no es un contrato sino un estado: se dice que dura, que termina, etc., pero -- cuando se toma en el primer sentido, se dice que se celebra, que se rompe, que es válido o nulo, calificativos que solo son inteligibles aplicandose a los contratos. Por lo tanto afirmar que su matrimonio no es un contrato equivaldría a un juego de palabras, porque es - un estado de vida que hace un contrato, llamado también matrimonio."

(128)

Por otro lado el divorcio se ha considerado como una sanción -- restringida por el Derecho Familiar, aunque en muchos casos también - es un remedio que la ley concede para la hipótesis de que uno de los cónyuges contraera enfermedades contagiosas o incurables, enajenación mental, impotencia etc.

Hemos comentado anteriormente que para el divorcio voluntario es necesario presentar un convenio, el cual es un acto jurídico porque se encuentra reconocido por la ley, y el estar amparado por el ordenamiento jurídico, no se encuentra desprotegido ni en manos de parti-

(128) Galindo Garfias, Ob., cit., ant., p. 330.

culares, puesto que el Estado interviene para su regulación, creando las normas necesarias para ello. Es además un acto jurídico formal y consensual a la vez, puesto que tiene que llenar los requisitos exigidos en la ley, mediante las cinco fracciones que contiene el artículo 273 del Código Civil vigente, llevado a cabo por la voluntad de los interesados para integrarlo. Siendo objeto el de crear, transmitir, extinguir o modificar derechos y obligaciones, siendo el hecho material, las cláusulas específicas que contiene. El reconocimiento que la norma jurídica hace del convenio determina si los elementos esenciales se reúnen para que el acto jurídico exista, ya que como sabemos, cuando falta uno de esos elementos, el acto jurídico es inexistente para el derecho.

Este convenio también reúne los elementos de validez, es decir, que no tenga ningún vicio, como puede ser la ilicitud en su objeto, o que no reúna la forma establecida, para que la nulidad relativa no sea decretada por aparecer viciada la voluntad ya sea por error, dolo, violencia, o lesión de alguno de los cónyuges.

El matrimonio como institución de orden e interés público nació de la necesidad social que dio origen al divorcio. La autoridad pública tiene que intervenir en su clasificación y la ley interesada en que los matrimonios no se perturben, señala motivos en el caso del divorcio necesario, que parecen suficientes, para poner en entredicho a la familia, ya sea por lastimar gravemente los derechos de los cónyuges o los intereses más preciados de los hijos.

Los juicios de divorcio por lo general son cuestiones privadas de familia, en las que por lo regular los esposos se recriminan con palabras, atribuyéndose en muchas ocasiones hechos ilícitos y debiendo todas estas cosas permanecer ocultas, para evitar los malos entendidos y el deshonor social que traería a la familia su publicación. Las audiencias son siempre dentro del recinto de un tribunal judicial excepto el divorcio administrativo, y teniendo el Ministerio Público como parte en el divorcio por mutuo consentimiento judicial, pues en todas las cuestiones de tipo familiar como esta, en que la sociedad se interesa, tiene el deber de representarla.

Concluiremos diciendo que, aunque las causas que originaron dichos conflictos son actos particulares, estos son regulados por la autoridad judicial, que es la que determina sobre los derechos privados de los cónyuges en litigio. Siendo la familia la base sobre la cual el Estado surge, no puede dejar desapercibida su estructuración, todos los actos que la afectan tienen que estar sujetos a un ordenamiento jurídico, en cuanto a la disolución por vía de divorcio, acto grave de trascendencia para la colectividad, existen determinados ordenamientos cuya finalidad específica es de atenuar las consecuencias que se producen. El perjuicio más grande aparte del causado por el solo hecho de la disolución del matrimonio, es el de los hijos, que sin tener culpa alguna, en muchas ocasiones, se ven privados de dirección, apoyo, educación y del cuidado que necesitan de sus padres, ya sea por ser menores de edad o por encontrarse en la adolescencia,

transcurriendo de esta manera el tiempo sin que puedan llegar a ser -
hombres normales sin resentimientos ni complejos.

Es por ello que proponemos la unificación de las causales, creyendo que de esta forma tanto los cónyuges e hijos, resultan menos --
dañados con el rompimiento de la relación.

C) REGULACION DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE TIPO
ADMINISTRATIVO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El divorcio administrativo, como lo expresamos en el capítulo de antecedentes históricos, aparece en México con la Ley del Divorcio -- vincular de 1914, estableciendo como razón que: "el divorcio que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad porque facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evita la multiplicidad de concubinatos y, por lo tanto, el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas, de mayor estabilidad a los efectos y relaciones conyugales, asegura la facilidad de mayor número de familias y no tiene el inconveniente grave de obligar a los que, por error o ligereza, fueron al matrimonio a pagar sus faltas en la esclavitud de toda su vida." (129)

En el Código de 1928, en su intensa búsqueda de figuras jurídicas nuevas por las diversas legislaciones de los países más avanzados y encajar esta institución que nos ocupa dentro del Derecho Positivo Mexicano, legisla más abiertamente el divorcio.

(129) Chavez Ascencio Manuel, Ob., cit., p. 58.

Fue la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Francia, con su moderna legislación, la que dio al legislador cierta inclinación por determinadas instituciones de estos países para lograr un progreso jurídico y social, sin que fuera contrario al espíritu de la organización administrativa. (130)

El Código Civil de 1928, en su artículo 272 indica que el divorcio por mutuo consentimiento, se puede tramitar en dos formas diferentes según si existen o no determinadas situaciones y que a la letra dice: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse".

"El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificar a los 15 días. Si los consortes hacen la ratificación, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior".

"El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se prueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad o no han liqui-

(130) De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa 1980, pp. 83, 84.

dado su sociedad conyugal, entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia".

Como puede apreciarse este procedimiento es demasiado sencillo, con un carácter eminentemente oral, ya que en la práctica no media ningún escrito de las partes, únicamente su comparecencia ante el Oficial del Registro Civil, acompañados de los testigos que fija la ley, que a mi parecer deberían de darse la presencia del Ministerio Público, para una protección más eficaz de los derechos de los cónyuges y del cumplimiento de la ley.

1) REQUISITOS QUE EXIGE LA LEY PARA EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

a) Consentimiento de los Cónyuges.

Debe de existir la voluntad conjunta de los cónyuges para la ruptura matrimonial y no una manifestación unilateral como en la Unión Soviética y Uruguay(131) un acuerdo de ambos consortes que sea exteriorizado en forma terminante y explícita. La expresión terminante y explícita, puede ser consecuencia del temor que sobreviniera al legislador, por aquellos posibles abusos que se pudieran derivar de la ignorancia de las leyes, y en el cual alguno de los esposos fuera sorprendido y divorciado sin haber sido esa su petición; y con mayor razón, siendo como es, una institución reglamentada muy a la ligera que puede prestarse a confusión; es así como se consideró adecuada esta exigencia que en forma clara lo subraya la ley.

(131) Enciclopedia Jurídica Omeba., T. IX. Editorial Bibliográfica Argentina., Idem., p. 63.

b) Que los Esposos sean Mayores de Edad.

La minoría de edad genera en nuestro derecho una incapacidad de ejercicio, ya que son muy importantes los actos que la vida de relación exige a los sujetos que se hayan dotados de plena capacidad, y los menores de edad no se encuentran en la posibilidad de llevarlos a cabo por no poseer el discernimiento necesario que les permita manifestar su voluntad de un modo totalmente libre. En este sentido Valverde y Valverde expresa: "No basta el nacimiento y la existencia para el ejercicio de los derechos, se requiere cualidades físicas e intelectuales, discernimiento completo, madurez de juicio para entrar por sí solo en la vida de relación y poder medir el alcance de sus actos, y como estas cualidades y condiciones se adquieren gradualmente en relación con la edad de las personas, al derecho le interesa, muy especialmente, fijar los diferentes derechos que pueden ser ejercitados en relación con la edad de las personas y con la naturaleza de los actos". (132)

Dentro de lo anterior el legislador consideró que para este tipo de divorcio que se presenta atractivo y fácil se debe de tener la edad límite que la ley señala, 18 años y estar en plenitud de facultades físicas y mentales. Se cree que a esta edad, la persona puede con plena madurez de criterio determinar cualquier paso a sabiendas del resultado que pueda acarrearle, en su beneficio o perjuicio. La mayoría de edad por lo tanto va íntimamente ligado a la voluntad ma-

(132) Valverde Valverde, Calixto, Tratado de Derecho Español., T. I. Editorial Reus, Madrid, España, 1949., p. 256.

nifiesta de los cónyuges de separarse. Pero que sucede cuando los menores de edad quieren divorciarse por esta vía. Sabemos que cuando dos menores de edad contraen matrimonio por ministerio de ley se produce la emancipación (artículo 641 y 643 del Código Civil), en este caso sólo es necesario obtener la autorización de los que ejercen la patria potestad, para vender o hipotecar bienes raíces y el tutor para negocios judiciales. Debe entenderse entonces que el emancipado no necesita ninguno de esos requisitos para divorciarse, ya que este tipo de divorcio no es judicial, por ser ante el Oficial del Registro Civil, la respuesta sería que no, ya que expresamente la ley establece como requisito esencial la mayoría de edad.

Por otro lado se exige que se encuentre en plena facultad física e intelectual, ¿podría entonces divorciarse una persona declarada en estado de interdicción ante el Oficial del Registro Civil?. Al respecto Eduardo Pallares apunta: "La interdicción declarada por las causas que mencionan las fracciones II, III y IV del artículo 450 del Código Civil, puede ser declarada jurídicamente o después de que haya sido hecha la declaración por sentencia firme. Respecto a los sordomudos que no sepan leer ni escribir, debe resolverse que no es posible efectuar el divorcio, por carecer de capacidad necesaria para llevar a cabo un acto jurídico como el divorcio, incluso no podrá firmar las actas que levante el Oficial del Registro Civil, además no podrá llevarlo a cabo por medio de un tutor, ya que se trata de un acto personalísimo y la ley exige la presencia de los cónyuges ante

el Oficial del Registro Civil, y no permite que el divorcio se efectúe por medio de un representante legal o convencional. Sólo les es lícito a los sordomudos el divorcio necesario ante los tribunales con asistencia de un tutor ad litem".(133)

Sin embargo, Eduardo Pallares hace notar que existe cierta contradicción en el artículo 635 en donde declara nulos los actos de administración y los contratos celebrados sin el consentimiento de un tutor para el caso de interdicción por resolución judicial; al interpretar a contrario sensu esta norma, se llegaría a la conclusión que no serán nulos los actos jurídicos celebrados por el sujeto a la interdicción, diferentes a los que menciona el referido artículo, por lo que si el divorcio ante el Oficial del Registro Civil no es un acto de administración, ni un contrato, se infiere que el incapaz puede divorciarse sin la intervención de su tutor.

c) Que no Hayan Procreado Hijos.

Este requisito se puede decir, que es la piedra angular en la existencia del divorcio administrativo, ya que da la pauta de aplicación conveniente en aquellos matrimonios, donde la voluntad de los cónyuges de seguir unidos ha desaparecido, y luego entonces la disolución es factible sin entrañar graves trastornos para los intereses de la sociedad; lo cual viene a ser a manera de justificante la razón de su existencia legal.

El espíritu de nuestro Código Civil en la institución del matrimonio, enfoca su mira hacia la protección y cuidado de los hijos ha-

(133) Pallares Eduardo., El Divorcio en México., Editorial Porrúa, México 1979, p. 42.

bidos de tal unión; creando instituciones que como la patria potestad, tutela y curatela, les amparan una existencia normal, no sólo -- durante la niñez sino en la pubertad y aun parte de la juventud hasta los 18 años, que es cuando alzan la mayoría de edad.

En tal hipótesis, nuestro Código Civil considera innecesario -- preocuparse por aquellas uniones matrimoniales que habiendo decidido separarse, carecen de hijos que puedan ser afectados por esa decisión y sobre la base de este requisito la figura del divorcio administrativo entra a formar parte de su capitulado; perjudicando en tal caso al interés que el Estado tiene de que los matrimonios no se disuelvan, afectando además la naturaleza del matrimonio no se disuelvan, afectando además la naturaleza del matrimonio ya que esta figura la -- relaja y da pauta a matrimonios de ensayo, irreflexión e impulsividad en sus resoluciones que por su gravedad ameritan mayor discernimiento.

d) Liquidación de la Sociedad Conyugal.

El Código Civil requiere que los futuros esposos para contraer -- matrimonio, manifiesten su relación respecto a sus bienes presentes o futuros, bajo que régimen van a administrarlos; si es bajo sociedad -- conyugal o separación de bienes. Para el caso de que los conyuges -- resuelvan administrarse bajo el régimen de separación de bienes, no -- da lugar a ningún problema con relación a estos en el caso de que -- cualquiera de ellos o los dos conjuntamente pretendan divorciarse, -- puesto que seguirán conservando cada esposo como hasta en ese momen-

to, la propiedad y la administración de los bienes que le pertenecen y consecuentemente sus frutos y accesiones; así como todo ingreso por salarios, sueldos, emolumentos y ganancias obtenidas en una profesión, industria u oficio.

Si el régimen admitido por los cónyuges es el de sociedad conyugal, la cuestión se advierte en distinta forma, dado que el dominio de los bienes comunes reside en ambos mientras subsista la sociedad (art. 194); si los cónyuges en esta situación deciden disolver su matrimonio habrá la necesidad de disolver también la sociedad, ya que esta es una mera consecuencia de aquél, presentándose en tales casos problemas de liquidación que habrán de solucionarse conforme al artículo legal respectivo; pero en tal caso dicha liquidación debe hacerse en los divorcios necesario y voluntario en la sentencia que decreta disuelto en vínculo matrimonial; y en el divorcio administrativo, debe procederse a la liquidación con anterioridad a la presentación de la solicitud ante el Oficial del Registro Civil correspondiente.

Siendo otra de las características del divorcio administrativo la liquidación de la sociedad conyugal antes de ser presentada la solicitud al funcionario estatal, no podrá prosperar esta si no se hace acompañar del documento respectivo.

e) Presentación personal ante el Oficial del Registro Civil.

"Desde el punto de vista de la legitimación procesal, son los cónyuges que pretenden divorciarse, los únicos que tienen interés legítimo, personalísimo en obtener la disolución del matrimonio".

"Si respecto a los menores de edad es improcedente la solicitud de divorcio suscrita sólo por el tutor, tratándose de mayores de edad, con plena capacidad de goce y de ejercicio, nada impide que pueda instituir apoderado para tramitar el juicio de divorcio necesario, más no en el caso de divorcio por mutuo consentimiento".

"Cuando proceda el divorcio en la vía administrativa, queda excluida la intervención del apoderado para obtener el divorcio, de acuerdo con el artículo 272 del Código Civil, la comparecencia ha de ser personal, tanto en la presentación de la solicitud del divorcio, como en la rectificación de dicha solicitud" (134)

En cuanto al papel del juez es limitante y pasivo ya que sólo comprueba que sean presentados los documentos necesarios, identifica a los consortes y levanta el acta de solicitud de divorcio, citando a los conyuges para que ratifiquen en cierto tiempo. Es decir, no hace ningún esfuerzo por avenirlos o buscar la conciliación y permanencia del matrimonio. Eduardo Pallares explica que: "El papel pasivo del Oficial del Registro Civil en esta clase de divorcios, se explica porque, no habiendo hijos de por medio, ni conflicto de interés pecuniario procedentes del matrimonio, tanto la sociedad como el Estado carecen de interés en que el vínculo conyugal subsista, considera el divorcio como la rescisión de un contrato".(135)

Ahora el Oficial del Registro Civil competente sería el del domicilio de los conyuges y en el caso de que estuvieran separados, sería el de el domicilio de alguno de ellos, ya que el requisito relativo a su domicilio no tiene carácter definitivo de inferencia aunque

(134) Galindo Garfias Ignacio., Ob., cit. pp. 553, 554.

(135) Pallares Eduardo " El Divorcio en México "., Ob. Cit. p. 40

el Oficial del Registro Civil sea incompetente para declarar el divorcio, este será válido.

Ahora bien concluiremos que el Oficial del Registro Civil, tiene como función el de autorizar y dar fe de los actos del estado civil de las personas, así como el de cuidar que se asienten los mismos, -- considerándose en este caso, como requisitos esenciales: ser mayor de edad o emancipado, el consentimiento de los cónyuges para llevar a cabo la separación, lo cual debe de ser comprobado, pero podría darse el caso de falsedad de declaraciones en cuanto a la existencia de hijos o la falta de liquidación de la sociedad conyugal, en estos casos el maestro Pallares dice "el consentimiento existe o el objeto sobre el cual recae, por lo que no se podría declarar la inexistencia del acto, sino como solo faltan ciertos requisitos el acto debe considerarse como nulo de pleno derecho."(136)

Una vez que sea declarado el divorcio por esta vía se levantarán y autorizarán las actas respectivas, ya que su omisión impediría que los efectos legales surjan, ya que este es un requisito formal indispensable para la existencia del acto.

2) PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Una vez que las uniones conyugales hubieran llenado los requisitos anteriores, deberán presentarse personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, a fin de manifestar que es su voluntad terminante divorciarse, anexando a su solicitud los -

(136) Pallares Eduardo Ob. cit., p 43.

documentos que los acrediten como cónyuges, tener la mayoría de edad y en su caso haber liquidado la sociedad conyugal. El primer caso viene a ser una mera comparecencia, que certifica el funcionario público competente, una vez hecha la identificación de los comparecientes, se levanta un acta en donde se hace constar la solicitud de divorcio y se les citará para su ratificación en un término legal de quince días; por lo que es importante que los requisitos exigidos sean plenamente cumplidos para su debida consideración, pues de lo contrario, en forma automática se rechaza la gestión.

El segundo paso de este procedimiento sería la presencia personal de los cónyuges, en el término indicado, para la ratificación de la solicitud y así declararlos legalmente divorciados, procedimiento a levantar el acta respectiva, con la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior; si el matrimonio se hubiera contraído en Registro Civil distinto del que se declaró el divorcio, deberá remitirse copia del acta levantada para que tenga lugar dicha anotación.

Nuestra opinión personal en cuanto al divorcio administrativo, es que reviste profundas deficiencias que vienen a tergiversar el verdadero sentido que el legislador le trató de dar; lo que en un principio se procura alejar la posibilidad de lesionar el interés social, rodeándolo de una serie de garantías, que van desde la mayoría de edad, voluntad explícita y liquidación de bienes, hasta la total ausencia de hijos, pero dejando al aire hipótesis que pueden presentarse en la práctica diaria del derecho, y que muestran con un solo

planteamiento la existencia de enormes grietas indispensables de reparar.

Uno de los problemas que se pueden presentar, es que la cónyuge se encontrara en cinta, sin saberlo, o aún sabiendolo no lo manifieste. El Código para el Distrito Federal no preve esta situación, -- por lo que existe laguna en la ley. Por esto y otras situaciones -- que ya hemos mencionado es urgente e indispensable que este tipo de -- divorcio se derogue o sea modificado, imponiendo la presencia del -- Ministerio Público, así como mayor actividad del Oficial del Registro Civil, dejando de esta manera, el de ser un simple observador verificador, buscando así una protección real y justa de la familia en decadencia.

3) EFECTOS DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO

Es importante señalar que los efectos del divorcio administrativo son los siguientes:

- a) Disolución del vínculo matrimonial;
- b) Aptitud para contraer nuevo matrimonio;
- c) Estado civil.

En cuanto a la disolución del vínculo matrimonial por vía administrativa, los efectos resultan iguales a los producidos por el -- divorcio voluntario judicial, cuando no hay hijos, toda vez que ante los cónyuges divorciados ya no existe ninguna relación de tipo legal.

pudiendo si así lo quisieren contraer nuevas nupcias con otra persona, ya que desde el momento en que el Oficial del Registro Civil levanta el acta de divorcio respectiva y se envía su inscripción a los libros de gobierno, a fin de anotar el estado de divorcio, obtienen un cambio en su estado civil.

No es desconocido para nosotros el saber que en la actualidad se solicitan medios para que la ley sea aplicada pronta y expeditamente, sin dejar a un lado la justicia. También sabemos que el divorcio -- perjudica directamente a los cónyuges ya sea moral o legalmente; pero pensamos que en este acto, el divorcio, se debe hacer una excepción -- al respecto, puesto que lo que se busca no es el castigo o la devolución de algo material, con daños y perjuicios, si no la de dar seguridad social y bienestar a la familia. Es por ello que creemos que este divorcio no tiene cabida dentro de nuestro sentir moral y legal, tal vez se trató de que en ciertos casos no hubiera obstáculos -- innecesarios, pero al no legislarlo correctamente, estos se presentan, siendo más complicados de resolver, que el propio divorcio.

**D) DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE TIPO JUDICIAL EN EL
CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Recordaremos que esta clase de divorcio, tiene como antecedente remoto, el establecido en el Derecho Romano bajo la denominación de

"Dona Gratia", sin existir formalidad alguna para su aplicación, era suficiente el consentimiento de los esposos. Sin embargo el antecedente inmediato y directo dentro de la regulación jurídica actual la encontramos en las leyes emanadas de la Revolución Francesa.

A este tipo de divorcio se le ha denominado divorcio sin causa y al respecto el artículo 276 del Código Civil dispone: "los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, es decir; que tengan hijos, sean menores de edad, o que tengan bienes comunes, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo el juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles".

Los artículos 272, último párrafo del Código Civil y 674 del Código de Procedimientos Civiles, indican que pueden divorciarse por mutuo consentimiento ante la autoridad judicial, los conyuges mayores de edad que no se encuentren en estado de interdicción, y tengan hijos. Podríamos decir que se le llama voluntario, para distinguirlo del basado en causas determinadas, mal llamado necesario, pues debe dársele la calidad de contencioso.

1) REQUISITOS QUE SE EXIGEN PARA EL DIVORCIO POR MUTUO
CONSENTIMIENTO JUDICIAL.

El Código de Procedimientos Civiles le dedicó a esta especie de divorcio, un capítulo completo en donde se establece el procedimiento a que debe someterse. El artículo 674 establece que "cuando ambos -

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

Analizando el artículo anterior, se exige la presentación del convenio debiendo contener los requisitos siguientes:

I.- Designación de persona a quien serán confiados los hijos de matrimonio, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio.

II.- El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio.

III.- La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento.

IV.- La cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento, la forma en la que deba dar el pago y la garantía que deba dar para asegurarlo.

V.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidar dicha sociedad después de -- ejecutorizado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A este efecto se acompañará de un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad ". (137)

Analizando los puntos que debe referir el convenio, del primer punto se desprende que deba ser designada una persona con quien él o los hijos habitaran desde el momento en que los cónyuges presentan el

(137) Art. 273., Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa S.A. - México, D.F., 1988. p. 96;

convenio y la solicitud de divorcio, en donde por lo general se toma lo dispuesto por el artículo 382 fracción VI, es decir, que los menores de siete años quedarán al cuidado de su madre, salvo que el normal desarrollo de los hijos este comprometido.

Pero en realidad vemos que esto es motivo en variedad de ocasiones, de que el cónyuge divorciado que se quedó con la custodia de los hijos, se vale de ciertas artimañas para obtener más derechos y prioridades, utilizando a los hijos como objetos de intercambio, o al contrario, cuando el padre solo se limita a pagar la cantidad asignada en el convenio, sin tener preocupación alguna de intervenir en la educación física y moral de sus hijos, o de cuidarlos cuando las circunstancias lo ameriten, incumpliendo así como madre o como padre, ocasionando otros problemas a la larga como cambio de designación de persona para la custodia de los hijos, o en caso drástico la pérdida de la patria potestad.

Al respecto Rafael Rojina Villegas, comenta "Como la Patria Potestad no es renunciable, se trata de una manera de burlar la ley, redactando el convenio de divorcio de tal manera que sin emplear la expresión categórica de que un cónyuge renuncia a la patria potestad sobre los hijos, se hace esa renuncia", y mas adelante, "los jueces se dejan guiar por la letra de esas cláusulas en donde con todo cuidado no se emplea el término renuncia de la patria potestad, sin darse cuenta que de hecho hay una verdadera renuncia a la misma, si en algún sentido se impide el ejercicio de la patria potestad que no puede perderse jamás en el divorcio voluntario"(138)

(138) Rojina Villegas Rafael., Ob. cit., p. 352.

Es muy cierto lo expuesto por Rojina Villegas, ya que al quedarse con la custodia alguno de los padres, a el otro se le esta limitando ejercer la patria potestad, en cierta manera. Lo cual no nos parece justo ni para los padres, ni mucho menos para los hijos, es por ello que proponemos que dentro de los requisitos que debe tener todo convenio de divorcio, es el de no limitar en ninguna forma la libertad de visitar a sus hijos, claro que sin interrumpir su desarrollo cultural, educacional y de descanso.

El punto siguiente que se deriva del articulo 273 del Código Civil, es el de subvenir a las necesidades de los hijos, es decir que durante el tiempo que dura el procedimiento los padres divorciantes tienen la obligacion de alimentar a sus hijos, asi como educarlos, vestirlos o estar al cuidado de ellos, asi como prestarles atención médica.

La casa que servirá de habitación a los cónyuges, es otro punto que debe de tratar el convenio, en algunos casos el domicilio conyugal, queda como habitación de la mujer en unión de los hijos nacidos del matrimonio, asentandose el domicilio del otro cónyuge con el fin de que exista conocimiento de donde habitan ambas y pueden dar aviso en caso necesario.

Otro de los puntos sería la cantidad que a titulo de alimentos deba pagar uno de los conyuges. Como se sabe la ley establece que ambos cónyuges deberán contribuir económicamente al sostenimiento de los hijos, distribuyendose esta cara en la medida que lo acuerden, o bien dependiendo de sus posibilidades; debiendo garantizar el cónyuge

divorcista acreedor alimentario, esta obligación mediante una fianza, prenda, hipoteca o depósito de una cantidad suficiente a juicio del juez de lo familiar.

Por último debe señalarse la administración de los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la manera de liquidarlo en ejecución de sentencia de divorcio. La administración de la sociedad conyugal durante el procedimiento, no es un gran problema ya que ambos cónyuges de común acuerdo nombrarán administradores de sus propiedades, así mismo el juez deberá estudiar, antes de dictar la sentencia lo referente a la liquidación de la sociedad, designando liquidadores si fuere necesario y acompañándose de un inventario y avalúo de todos los bienes muebles e inmuebles que hayan constituido la sociedad. Dicho estudio por lo regular no se lleva a cabo, debido a que el juez solo analiza someramente los convenios presentados por las partes, y si el Ministerio Público no manifiesta objeción alguna, sin darse cuenta de que existían irregularidades, provocando ciertos perjuicios tal vez mayores a los que fueron producto o resultado de la disolución del vínculo matrimonial.

Como puede apreciarse, en la presentación del convenio, impera la autonomía de la voluntad, sin embargo el juez le hará las modificaciones que estime pertinentes y necesarias.

Además de presentar el convenio se debe realizar una solicitud de divorcio, formulada por ambos cónyuges, debiendo suscribirla con sus firmas y acompañada por los documentos siguientes:

Acta que acredite el matrimonio, así como las personas de los hijos, producto de la vida en común de los cónyuges, así como del convenio que se hizo mención.

Otro requisito fundamental previsto en el artículo 274 del Código Civil, se refiere a que el divorcio por mutuo consentimiento no puede solicitarse, sino después de un año de la celebración del matrimonio.

Este requisito se basa en que el legislador de 1928, presumió que era un plazo razonable para que los cónyuges se adapten o bien decidan, si existe entre ellos un verdadero motivo para romper el vínculo matrimonial.

Los cónyuges comparecen personalmente ya que no pueden ser representados por procurador; si el cónyuge es menor de edad necesitará de un tutor especial para solicitar el divorcio por mutuo consentimiento.

Admitida la demanda de divorcio, junto con los documentos que la acompañan, el juez autoriza la separación provisional de los cónyuges y dicta las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes hay obligación de dar alimentos (art. 275 C.C. para el Distrito Federal).

El procedimiento para obtener esta clase de divorcio es bastante sencillo y rápido; ya que si los intereses monetarios de los hijos están garantizados, la disolución será fácil, pues se le da más im-

portancia al procedimiento que a la institución del matrimonio, sin tomar en cuenta que los derechos de los hijos no solo se satisfacen con bienes, dinero, o asegurando los alimentos; y con base a ello hacer mas prolongado y dificil el divorcio, tratando que los cónyuges resuelvan sus complicaciones en la vida matrimonial de otra manera diferente, sin llegar a la ruptura del vinculo.

Creemos que el divorcio, es una medida que los conyuges unicamente deben recurrir cuando sea realmente lo que va a resolver sus problemas. Más no debemos de dar por ello medios para facilitar el mismo; es una situación que se debe pensar detenida y cuidadosamente. Siendo así, la ley debe ayudar en cierta manera a buscar una reconciliación y no una precipitada solución y para ello es necesario que el divorcio administrativo sea derogado, así como el hacer más prolongado el divorcio por mutuo consentimiento.

2) PROCEDIMIENTO PARA EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO JUDICIAL

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en los articulos 674 al 682, reglamenta el procedimiento de esta clase de divorcio; así el articulo 675 dispone "hecha la solicitud, citara el tribunal a los conyuges y al representante del Ministerio Publico a una junta que se efectuara despues de ocho y antes de quince dias siguientes y si asistirán los interesados, los exhortara para procurar su reconciliación. Si no logrará averirlos, aprobara provisio-

nalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos relativos a la situación de los hijos menores incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquellos; de los que un cónyuge debe dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento".

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

En realidad, si no existe oposición del Ministerio Público el procedimiento evoluciona rápidamente, pero si hubiere objeción, suscita un litigio, de un lado serían los consortes con el ánimo de disolver el vínculo matrimonial, y por otro el Ministerio Público, que como representante de la sociedad y en este caso particular también los intereses de los menores, se opone a los deseos de los divorciantes, en romper el vínculo matrimonial; dándose el término de tres días para que se hagan las modificaciones que se estime procedentes, sin que los derechos de los hijos sean violados quedando bien garantizados.

La sentencia que decreta el divorcio por mutuo consentimiento, se puede apelar en el efecto devolutivo, y en ambos efectos la que lo niegue. En efecto devolutivo significaría que no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia y si es definitiva se dejará en el juzgado, testimonio de lo necesario para ejecutarla, copia certificada de ella y de las demás constancias que el juez estime convenientes, remitiéndose desde luego los autos originales al Tribunal Superior.

La apelación en ambos efectos suspende la ejecución de la sentencia, hasta que este cause ejecutoria.

"Es obvio que los cónyuges en el divorcio por mutuo consentimiento, no pueden apelar de la sentencia que determine la disolución del vínculo matrimonial. Pero podrán interponer el recurso de apelación contra la sentencia que determine la disolución del vínculo matrimonial. Pero podrán interponer el recurso de apelación contra la sentencia de divorcio o por los puntos resolutivos de la sentencia que niegue el divorcio o cuando se modifiquen una o varias cláusulas del convenio presentado por ellos, tanto sobre la situación y guarda de los hijos, como respecto de la liquidación de la sociedad conyugal o sobre alimentos. También el Ministerio Público podrá apelar de la resolución judicial que decreta o niegue el divorcio y que resuelva sobre los puntos resolutivos a la situación de los hijos, así como respecto a la liquidación y disolución de la sociedad conyugal". (139)

Ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, se enviará copia de la misma al Oficial del Registro Civil, que levante el acta de matrimonio, para los efectos del levantamiento del acta de divor-

(139) Galindo Garfias Ignacio., Ob. cit. p. 558.

cio y la anotación correspondiente, al margen del acta de matrimonio que ha quedado disuelto.

Como se puede observar el plazo entre una y otra audiencia será después de los ocho y antes de los quince días, lo cual es a nuestra consideración un plazo muy corto para que las partes recapaciten, si es realmente lo que buscan, tal vez un plazo de cinco a seis meses -- podría limar asperezas y exhortar a los conyuges divorciantes a luchar por su familia.

3) EFECTOS DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

En el divorcio por mutuo consentimiento, tanto los efectos provisionales, es decir, los hechos que surgen durante la tramitación - del proceso, como los definitivos que son los que el juez de primera instancia de lo familiar decreta en el momento de la sentencia, están ligados al convenio que se presento junto con la demanda de divorcio, por lo tanto desde el momento en que se promueve la citada demanda de divorcio, ya existen efectos provisionales puesto que las partes han convenido en la realización de los mismos, al haber establecido todos los puntos a que se refiere el artículo 273 del Código Civil, que ya expusimos anteriormente.

Los efectos provisionales pueden cambiar, al surgir los definitivos respecto a los alimentos que podran variar, aumentando o disminuyendose según se modifique el salario mínimo del Distrito Federal.

Respecto a la patria potestad, mencionabamos que en el divorcio voluntario judicial es irrenunciable. Por lo tanto uno de los cónyuges será quien conserve la custodia de los menores, tomando en cuenta su bienestar, la educación formación y atención en general de los hijos, pues será quien conviva mayor tiempo con ellos y sus relaciones interpersonales serán más profundas; pero el padre que no tiene la custodia de los hijos también tiene el derecho de participar en estas decisiones, por lo que en el convenio se puede pactar la convención de ambos respecto a la educación y formación, viajes, salidas al extranjero, etc. o bien podran pactar que uno de ellos sea el que decida y el otro cónyuge participar solamente en cuestiones de gravedad, pero lamentablemente hay problemas y muchas veces los hijos son utilizados para intereses personales de cada uno de los padres (140)

Al respecto y para concluir debemos tener en cuenta lo que establece el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles que dice: "Las resoluciones judiciales dictadas con caracter de provisional pueden modificarse en sentencia interlocutoria o definitiva"

"Las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demas que prevengan las leyes, pueden alterarse o modificarse cuando cambian las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente".

(140) Chavez Asencio Manuel., Ob., cit. p. 529.

E) DIVORCIO NECESARIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El divorcio necesario, es aquél que se demanda por el cónyuge -- que no dio motivo al mismo, ante un juez de primera instancia de lo -- familiar, del domicilio conyugal, y apoyada por cualquiera de las -- fracciones del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal del mismo ordenamiento.

En cuanto al procedimiento, se encuentra sujeto a las reglas establecidas para el juicio ordinario civil, que a nuestro parecer es -- inadecuado, ya que si el divorcio por mutuo consentimiento tiene una reglamentación especial, este también debería de tenerla, pues el matrimonio es una institución de interés público, fundamental para la -- creación de la familia y base de la sociedad, no debiendo conseguir -- la disolución por un medio común que la ley ha establecido, para resolver controversias de carácter individual que surgen de las rela-- ciones diarias de la vida en sociedad, sino procurar un procedimiento especial que el interés familiar exige, ya que el divorcio, no es una controversia motivada por la obscuridad de un mejor derecho, no se -- trata de dar a cada quien lo suyo, sino proteger a la familia, a la -- sociedad y al Estado.

Los términos fatales que se siguen en materia familiar no dan -- oportunidad para que las asperezas puedan disminuir o desaparecer, -- volviendo así las partes agresivas o llenas de resentimiento sin que puedan meditar acerca del grave resultado que ocasionará el divorcio en la vida de sus hijos y en la de ellos mismos, culpables o inocen--

tes. Posiblemente el aumentar los términos, no resolverá el problema, pero por lo menos la secuela del procedimiento será más larga haciendo meditar a las partes.

La existencia de juntas de avenencia durante el procedimiento, las creemos necesarias, ya que en este divorcio como en el voluntario, se debe de tratar de reconciliar a las partes, y no exponerlos como verdaderos enemigos. También podría sugerirse la realización de un estudio psicológico y social, a cargo de personas especializadas para obtener un análisis real del conflicto.

Como ya manifestamos, el mal llamado divorcio necesario sólo procede mediante la demanda de uno de los cónyuges y basado en las causales que la ley enumera limitativamente y que a continuación trataremos.

1) CAUSALES DEL DIVORCIO NECESARIO INDISPENSABLES PARA SU DEMANDA.

El artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal expone 18 fracciones, en la que señala las diferentes causales por las que se puede demandar este tipo de divorcio y las cuales encuadraremos dentro de la clasificación del Lic. Luis Fernández Clerigo en su libro "El Derecho de Familia en la Legislación Comparada".

Los grandes grupos en que se dividen las causales de divorcio son cinco:

a) Causas Criminológicas.- Que lo constituyen aquellos actos u omisiones de los cónyuges que pueden entrañar una responsabilidad penal, o por el grado de inmoralidad de su contenido constituyen una amenaza a la integridad física y psíquica del hogar; y dentro del cual encuadran : el adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges; la incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; la propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el marido lo haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer con el fin de corromper a los hijos.

b) Causas simplemente culposas.- Que comprenden aquellos actos u omisiones imprudentes de los cónyuges que hacen imposible el cumplimiento de los fines naturales del matrimonio. En este grupo encontramos: la separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada; la separación del hogar originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio, la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de las partes.

c) Causas Eugénicas.- Estas causas lo constituyen aquellos estados agudos de alteración física o mental que impiden una saludable comunión matrimonial y que, por contacto directo o transmisión hereditaria, puedan afectar al otro cónyuge o a su descendencia. Lo in-

tegran las siguientes causales: padecer sífilis, tuberculosis o ---
 cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, con-
 tagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga des-
 pués de celebrado el matrimonio, padecer enajenación mental incuraa-
 ble, los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido o persistent-
 te de drogas enervantes, cuando amenazan causar ruina de la familia o
 constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal.

d) Causas Objetivas.- Lo constituyen aquellos estados de los conyu-
 ges, que aún siendo independientes de su voluntad, son causas del inc-
 cumplimiento de la vida común impuesta por la institución del matri-
 monio. Una sola causa es en nuestra legislación: 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.

e) Causas Indeterminadas.- La relajación del vínculo matrimonial, -
 que por múltiples motivos, imputables o no a uno de los cónyuges, ---
 llegue a ser insoportable la convivencia, y la perturbación de las --
 relaciones conyugales, que culposa o no, pueda llevar al mismo resul-
 tado. (141)

El artículo 268 del mismo Código Civil establece otra causal --
 que es cuando uno de los cónyuges demanda y no logra justificar la --
 causa o resulta insuficiente, el otro cónyuge pasando tres meses po--
 dra pedir por su parte el divorcio, demandando al cónyuge que prácti-
 camente lo repudia.

(141) Fernández Clerigo Luis, Derecho de Familia en la Legislación Comparada.,
 Editorial Porrúa, México D.F., 1979, p. 137.

Como podemos ver este tipo de divorcio solo se limita a las causales que hemos señalado, limitando y dejando un gran criterio en algunas de ellas como es el caso de las injurias.

Al respecto no debemos de olvidar que cada una de las causales que exponen los artículos 267, 268, 269 y 270 del Código Civil para el Distrito Federal son autónomas, por lo que deben de exponerse individualmente sin poderse acompletar unas con otras; así mismo recordar que no son 18 causales de divorcio, sino 42, contenidas en dieciocho fracciones expuestas en el artículo 267.

Es por ello que debemos buscar una unificación de esas causales y porque no también unificar las clases de divorcio, la existencia de tres tipos de divorcio y de dieciocho fracciones, traen consigo los mismos efectos y se concretan en una sola razón que es la ruptura de la armonía física, espiritual y económica de la pareja, aclaramos que esto no significa una causal que cada conyuge pueda interpretar y recurrir libremente, ya que debe de ser expuesta a una secuela procedimental en donde se pruebe esta causa, tal vez un poco menos dañina para las partes, y para los hijos ya que tenemos que tener en cuenta que ellos son el producto del ejemplo de sus padres.

2) PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO NECESARIO.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en los artículos 255 al 429, reglamenta el procedimiento para el divorcio necesario, toda vez que se lleve a cabo en la vía ordinaria ci--

vil, intentada ante el juez de primera instancia de lo familiar del domicilio conyugal, por el cónyuge inocente dentro de los seis meses siguientes en que tuvo conocimiento del hecho culposo del otro cónyuge, excepto en las fracciones VIII, IX, XVIII, en razón a que estas causales cualquiera de los cónyuges lo puede demandar.

La acción de divorcio necesario se ejerce mediante demanda escrita formulada en los términos del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, una vez que la demanda se ha admitido, el juez mandará citar a la parte demandada a fin de que conteste lo que a su derecho corresponda y en caso de no hacerlo se declarará que la demanda fue contestada en sentido negativo, para este efecto, es decir para contestar o no la demanda se otorga un término de nueve días para que haga valer su derecho; si hubiere reconvencción se le otorgará a la parte actora el término de seis días para que conteste la reconvencción que consiste en aquellos supuestos de hecho y de derecho que la parte demandada pueda tener, con respecto a lo que se le demanda. Una vez contestada la reconvencción citará a las partes para que ocurran al juzgado y se celebre la audiencia previa y de conciliación, misma que versa sobre el posible arreglo que pudieren tener los cónyuges divorcistas, que es muy raro que suceda y más en un divorcio necesario, o bien divorciarse por mutuo consentimiento, no siendo así se proseguirá el juicio. Si se llegó a algún arreglo el juez así lo asentará y mandará dar por concluido el juicio, a fin de que se inicie, en la vía de divorcio por mutuo consentimiento. Si no se llegó a ningún acuerdo, el juez abrirá el juicio a prueba por el

término de diez días fatales para ambas partes, feneciendo dicho término, acordará las pruebas que se hubieren presentado verbal o por escrito, el juez citará a las partes para oír sentencia, misma que podrá ser declarativa o constitutiva, es declarativa ya que declara la culpabilidad de uno de los cónyuges, condenando al cónyuge culpable por lo general a la pérdida de la patria potestad y en algunos casos la suspensión de la misma; lo condena a el pago de la pensión alimenticia y a la pérdida de las donaciones hechas en consideración al otro cónyuge y finalmente es un tipo de juicio constitutivo, según los procesalistas modernos por que mediante el se da fin a un estado de derecho y se constituye otro por completo diferente.

Como podemos ver en el divorcio necesario no existen juntas de avenencia, en las que realmente se conversa de que tal vez, este paso no es la solución a su problema o una vez convencidos tratar de que sea por un proceso menos violento y en donde sea necesaria la intervención del Ministerio Público para la protección de los derechos de los hijos y de los cónyuges, ya que "el Código Civil de 1928, no tomó en cuenta esta circunstancia, ya que las malas pasiones de los cónyuges, sus deseos de venganza e incluso de sus oídos, al extremo de que ante la Suprema Corte de Justicia, se pretendió obtener un fallo que quitará a la madre el derecho de ver a sus hijos, derecho que la ley no otorga, porque procede de la naturaleza y puede decirse que es de origen divino". (142)

(142) Pallares Eduardo., Divorcio en México., Ob., cit. p. 98

3) EFECTOS DEL DIVORCIO NECESARIO.

Los efectos del divorcio necesario al igual que en el divorcio por mutuo consentimiento, lo clasificaremos en dos tipos de efectos, que son los provisionales y los definitivos, los provisionales son los que ocurren al tomarse ciertas medidas de protección de derechos tanto para los hijos como para los conyuges, durante el transcurso del procedimiento, hasta el momento de la sentencia definitiva, mismos que podrán modificarse en cualquier momento. Los definitivos son aquellos que el juez declara una vez pronunciada la sentencia ejecutoriada que disuelve el matrimonio.

a) Provisionales.

En el juicio de divorcio necesario, al presentarse la demanda, deberá el juez tomar las providencias necesarias que establece el artículo 282 del Código Civil, para separar a los cónyuges ya que este artículo previene como necesaria la separación de los cónyuges, basado en la naturaleza misma de las personas y del matrimonio, porque al haberse roto la convivencia es imposible que los cónyuges permanezcan en el mismo domicilio conyugal, durante el proceso de divorcio; confiar la custodia de los hijos a uno de los padres, si hubiere acuerdo en ello, o bien si no lo hubiese, el juez podrá determinar si concede esa custodia a alguno de los conyuges o a una tercera persona durante el procedimiento; salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos menores de siete años, quedarán al cargo de la madre, la facultad

tad del juez para intervenir de oficio es para casos de emergencia, pero nunca resolverá, aunque sea custodia provisional, sin haber oído a ambos padres en audiencia, exhortándolos para que decidan con quien deben quedar los hijos, si no hay acuerdo esta en posibilidad de decidirse y tomará en cuenta lo establecido en el artículo 165 del Código Civil, claro que esto puede modificarse en cualquier momento ya que la custodia podrá cambiarse si el que la tiene se volviera incapaz o por su conducta inmorales, poniendo esto en el conocimiento del juez, y así poder cambiar o suspender las vistas del padre que no se queda con la custodia, si se esta causando un perjuicio a los hijos. Esta restricción o suspensión deberá ordenarse cuando en lugar de crear un beneficio se esta originando un perjuicio; respecto a los bienes se tomarán las medidas necesarias para que no se causen mutuos perjuicios si hubiere sociedad conyugal. (art. 282 Fracción IV del C.C. para D.F.).

La pensión alimenticia se determinará de acuerdo al que debe dar los alimentos y a las necesidades del que debe de recibirlas, fijando una cantidad que el acreedor alimentario deberá dar, ya sea quincenal o mensualmente a él o los deudores alimentarios, ya que el juicio de divorcio se puede prolongar en años. Si la pensión alimenticia se exige junto con la demanda de divorcio, con ella deberán presentarse los documentos que se estimen conducentes para probar la cuantía y quizás ofrecer testigos que deban oírse en la audiencia que para tal efecto se señale. Seria conveniente que el acreedor alimentario --

presente al juez de lo familiar el monto de lo que su familia gastó en los últimos dos o tres meses haciendo un desglose de lo que se erogó, en renta, alimentos, vestido, colegiaturas, médico, medicinas etc. " Los alimentos deben de ser asegurados mediante embargo precautorio, o bien a través de algún otro medio que previene la ley, -- que puede ser prenda, hipoteca, o bien el descuento que se le haga a el deudor alimentario del sueldo que este percibiendo"

"El problema surge cuando el deudor alimentario no percibe sueldo, y sus ingresos provienen del ejercicio de una profesión o por trabajos independientes que realiza y si además no cuenta con bienes inmuebles, solo quedaria la prenda sobre muebles y las medidas de apremio que el juez pueda decretar en caso de que el deudor no cumpla, lo cual hará necesaria una permanente actividad del acreedor alimenticio para poner en conocimiento del juez las anomalías o incumplimiento del deudor, a quien se le podrá obligar, incluso a el arresto por desacato a una resolución judicial".(143)

Como última medida que trataremos son las medidas precautorias que el juez determine, si la mujer se encuentra en cinta aplicando las medidas que la ley previene para la viuda embarazada, y que tiene por objeto determinar todo lo relativo a la paternidad, así como efectos consecuencias del divorcio para el hijo concebido.

(143) Chavez Asuncio Manuel., Ob. cit. p. 538.

b) Definitivos.

Los efectos definitivos, son la consecuencia de la sentencia ejecutoriada en el juicio de divorcio, son los que resuelven la situación creada y se producen en los cónyuges, en los hijos y en los bienes.

- Los Cónyuges.- Los efectos en relación a los cónyuges, a su estado de familia, a su capacidad para contraer nuevo matrimonio, a la propia capacidad de los cónyuges en relación a ciertas prohibiciones, el apellido, a los alimentos, a los daños y perjuicios que se puedan ocasionar, y lo relativo a la seguridad social.

Se disuelve el vínculo cónyugal; los cónyuges adquieren un nuevo estado civil que es el de divorciados, dejando a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio, estableciendo un término que debiera transcurrir antes de celebrarlo, en este divorcio el cónyuge culpable tendrá que dejar transcurrir dos años después de la fecha en que se decretó el divorcio, para poder volverse a casar. En el caso de que la mujer sea inocente se aplicará lo dispuesto por el artículo 158 del Código Civil, que decreta que podrá volver a casarse pasados 300 días a partir de que se decretó la sentencia o desde que dejaron de cohabitar; en el caso de que el hombre sea inocente, puede contraer nuevo matrimonio una vez que la sentencia cause ejecutoria de divorcio necesario, esto es en relación a la filiación y paternidad de los hijos de matrimonio.

Es de hacerse notar que cuando existe sociedad conyugal, los cónyuges deben tener autorización judicial para contratar, también -

para ser fiador de su consorte o se obliguen solidariamente excepto en el mandato para pleitos y cobranzas o para actos de administración, por lo que al disolverse el vínculo, estas incapacidades conyugales terminan.

En cuanto al apellido, en nuestra legislación no hay disposición expresa sobre este punto, pero como es conocido, la mujer casada por costumbre no pierde sus apellidos, únicamente se antepone la palabra "de" agregandolo al suyo, por lo que al divorciarse, debe suprimirse el apellido del marido.

El artículo 288 del Código Civil, se refiere al pago de alimentos que el cónyuge culpable, pagará al inocente tomando en cuenta las circunstancias del caso y la capacidad para trabajar refiriéndose al divorcio sanción. Mas esta pensión será por toda la vida del cónyuge divorciante ya que esta sólo puede reducirse más no extinguirse. Dándose la extinción cuando el cónyuge inocente contrae nuevas nupcias.

En el caso de que el divorcio se origine por causas objetivas es decir por enfermedad o enajenación mental incurable, al cónyuge enfermo se le designará tutor para proteger sus derechos y cumplir sus obligaciones como padre, el cual administrará sus bienes y proporcionará pensión alimenticia a sus hijos, pero para el caso que no hubiere bienes, el juez atenderá lo dispuesto por el artículo 306 último párrafo del Código Civil para el Distrito Federal, en el que dispone que los hermanos y demás parientes colaterales tienen la obligación -

de dar alimentos a sus parientes dentro del cuarto grado, que fueren incapaces.

En los Hijos.- Ante el nuevo estado de cosas que origina la separación de los padres, se convierten en víctimas e instrumentos de esta decisión, ya que por lo general el cónyuge que demanda el divorcio necesario, pide la custodia o la patria potestad de los menores, pero esto no es determinante ya que el otro cónyuge, podrá contestar lo que a su derecho corresponde y así el juez podrá libremente resolver lo que proceda en cada caso, decretando pérdida, suspensión o limitación de la patria potestad, o designar a una tercera persona, es decir, un tutor.

Al respecto también se deberá tomar en cuenta lo dispuesto por el artículo 284 del ordenamiento mencionado "antes de que se provea definitivamente sobre la patria potestad de los hijos, el juez podrá acordar con autorización de los abuelos, tíos o hermanos mayores, --- cualquier medida que se considere benéfica para los menores". Aunque cualquier resolución en esta materia podrá ser modificada, --- atendiendo a lo dispuesto por los artículos 422, 423, 444 fracción III del Código Civil, y el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles y si alguno de los padres pierde la patria potestad, queda --- sujeto a todas las obligaciones con respecto a sus hijos.

"La obligación de dar alimentos es evidente y obligatoria, pero la de ejecutar algunas acciones y representar a los menores, en caso de que el cónyuge que conserva la patria potestad no lo pudiere hacer, sería una obligación supletoria".(144)

(144) Chavez Anancio Manuel., Ob., cit. p. 552.

"Los otros deberes originados de la patria potestad se pierden o se suspenden, pues no es posible que sin hacer vida en común, puedan ambos padres ejercer esos deberes. Por eso podríamos señalar que -- los deberes derivados de la patria potestad, se pierden o se suspenden y las obligaciones se conservan", (145)

Al igual que el divorcio voluntario, los consortes divorciados -- tendrán la obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, y a su subsistencia y educación hasta que lleguen a la mayoría de edad, como lo establece el -- artículo 297 del C.C. A nuestro punto de ver, el establecer que a -- la mayoría de edad los padres dejan de tener obligación de alimentarlos, es injusto ya que como sabemos a los 19 años no se puede estar totalmente capacitado para su propia subsistencia y además es contradictoria a lo dispuesto por el artículo 308 del C.C., "respecto a los menores, los alimentos comprenden, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honesta, adecuados a su sexo y circunstancias personales": también es opuesto el artículo 320 fracción II del C.C., en que la obligación de dar alimentos cesa "en cuanto el alimentista deja de necesitar los alimentos".

El acreedor alimentista debe probar la cuantificación del importe de la pensión, lo que es difícil probar ya que por lo general procuran esconder sus verdaderos ingresos, originando investigaciones y sobre todo cuando el deudor alimentista no cuenta con la custodia de los hijos.

(145) Chavez Asencio Manuel. Ob., cit., p. 352.

En los bienes.- Sólo existen efectos cuando el matrimonio se rigió por sociedad conyugal y cuando esta deja de existir, por lo que procede su liquidación, es decir que ejecutoriado el divorcio se procede a la división de bienes comunes, excepto cuando hubo abandono -- injustificado por más de seis meses ya que cesan en el cónyuge abandonador, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezca, es decir, respecto a las utilidades, o salvo convenio expreso si no hubiere divorcio.

La disolución de la sociedad se puede hacer mediante convenio y si no hubiera acuerdo se someterán a la desición judicial.

En cuanto a las donaciones el artículo 286 del C.C., estipula -- que el cónyuge que dio causa al divorcio perderá todo lo que le hubiera dado o prometido, y el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamarlo para si, y claro que para que lo anterior proceda es necesario que sea parte de la sentencia, es decir, que al demandar el divorcio, también se solicite la devolución de lo que el cónyuge -- inocente la hubiere dado al culpable, para que esto sea incluido en -- la sentencia.

"Respecto a lo anterior, la ley no distingue entre cónyuge culpable de aquél que por su enfermedad o enajenación hubiere generando el divorcio, lo que parece injusto ya que no se puede tratar en forma igual al cónyuge que en sano juicio dio causa para el divorcio, de -- aquél otro que su enfermedad o enajenación fue la causa, debiendo -- conservar el enfermo enajenando lo recibido, ya que tal vez le sea de suma utilidad". (146)

(146) Chavez Asencio Manuel., Ob. cit., p. 557.

También puede ser demandada la indemnización por daños y perjuicios, es decir, "además de que por el divorcio se originen daños y -- perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como actor del hecho ilícito", último párrafo del artículo 288 del Código Civil.

El divorcio produce la disolución de toda comunidad de bienes -- existentes entre los cónyuges.

CAPITULO CUARTO

LEGISLACION DEL DIVORCIO EN LA REPUBLICA MEXICANA

I.- ANALISIS COMPARATIVO SOBRE LA REGULACION DE LA INSTITUCION DEL DIVORCIO EN LOS CODIGOS CIVILES DE LOS DIFERENTES ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Siendo el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales, el modelo orientador de las demás legislaciones vigentes en los estados libres y soberanos de la República Mexicana, es conveniente hacer un análisis comparativo que nos lleve a apreciar hasta donde han llegado a superar o simplemente copiar lo establecido por el Código anteriormente mencionado.

Principiaremos por una clasificación de legislaciones, tomando en consideración el tema que se estudia: que será el divorcio administrativo.

A) LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Hay estados donde la influencia ha sido tan grande, que en realidad sin aportar nada nuevo, adoptan casi literalmente la estructuración del Código Civil del Distrito Federal, por lo que al reglamentar esta institución no presentan diferencia alguna como los estados de Baja California, Colima, Guerrero, Nayarit, Nuevo León, Tabasco, Veracruz, Yucatán, San Luis Potosi, Sonora y Sinaloa.

B) LEGISLACIONES QUE OMITEN EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Existen algunos estados de la República Mexicana, que no han incluido a este tipo de divorcio, reconociendo únicamente el Divorcio Voluntario y el Contencioso, lo cual no debe de ser criticado como un retraso legislativo, sino al contrario, es un modo de dar más protección a la familia y a la sociedad en sí. Estos estados son: Guanajuato, Morelos, Durango, Oaxaca y Tamaulipas.

C) LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO CON CIERTAS MODALIDADES.

Existen legislaciones estatales, en las que la forma estructural del divorcio administrativo, varía ya que sin que sea derogado, lo reglamentan de una manera más clara; sin que por ello estemos de acuerdo con él.

Analizaremos en primer lugar el estado de Chiapas, en el cual se hicieron reformas convenientes, para suplir las lagunas que a nuestro punto de vista tiene, dando más rigurosidad a su aplicación.

En el artículo 268 del Código Civil para el estado libre y soberano de Chiapas, establece que: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos vivos concebidos, y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio. Comprobarán con las copias certificadas respectivas, que son casados,

mayores de edad y con certificado médico de que la mujer no esta embarazada y manifestarán de una manera terminante y explicita su voluntad de divorciarse.

Como vemos no es suficiente que se manifieste la no existencia de hijos, sino que esta presunción se acredita con un certificado médico que debe ser anexado a la solicitud de divorcio para que de esta manera la autoridad, se pueda cerciorar de un estado normal y no de embarazo de la conyuge.

El último párrafo de este mismo artículo agrega que: "el divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los conyuges tienen hijos vivos o concebidos, son menores de edad o no han liquidado la sociedad conyugal y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código Penal".

El Código Civil del estado de Aguascalientes en su artículo 294, señala los requisitos y el procedimiento a seguir en este tipo de divorcio: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos nacidos o concebidos y de comun acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Oficial del Registro Civil de la Capital del Estado; comprobaran con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad, manifestarán de una manera terminante y explicita su voluntad de divorciarse".

"El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de

divorcio y citarán a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días; si los consortes hacen la ratificación, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior".

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

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

Como se desprende del artículo enunciado, no basta para el legislador la voluntad de divorciarse, el ser mayor de edad, no tener hijos, ni bienes en común para que proceda este tipo de divorcio; sino que con más perfecta redacción, va más allá de lo establecido por nuestro Código Civil. El Código de Aguascalientes excluye de su hipótesis los casos de las mujeres encinta, como lo establece el estado de Chiapas, lo cual es en grave perjuicio del hijo concebido pero no nacido, que desde ese momento debe tener la protección debida.

En el tercer párrafo de este artículo parece haber una contradicción con el sentido del primero, pero buscando la conciliación del texto se deduce que también los matrimonios con

hijos pueden divorciarse de esta manera, pero siempre y cuando estos hayan abandonado la minoría de edad.

Querétaro también es de los estados que en el artículo 272 de su Código Civil, regula el divorcio administrativo con el requisito indispensable de que la mujer no este en cinta.

Dice ese artículo en su párrafo primero: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos, ni la mujer este en cinta y de común acuerdo hubiesen liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Oficial del Registro Civil de su domicilio, comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse".

El Código del estado de Jalisco exige para que proceda el divorcio administrativo, la no existencia de hijos vivos, ni concebidos; que sean mayores de edad, que hayan liquidado la sociedad conyugal; acompañar además de los documentos usuales un certificado médico que compruebe que la mujer no está embarazada, y una voluntad terminante y explícita de divorciarse.

Además establece un término de treinta días para que los cónyuges se presenten a ratificar su voluntad de separarse; así el artículo 326, párrafo segundo dice: "El Oficial del Registro Civil identificación de los consortes, levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los treinta días".

En el Estado de México en el artículo 258 bis establece el divorcio administrativo, en el cual hay participación del Ministerio Público, ya que se tiene que presentar cuando la solicitud de divorcio se ratifique y manifieste lo que a su derecho corresponda y vea liquidar la sociedad conyugal si la hubiere, en este artículo también se establece que este tipo de divorcio pueda ser llevado a cabo es necesario que haya transcurrido un año de matrimonio.

Otro de los estados que establece un palzo para poder tramitar el divorcio administrativo es Quintana Roo, el cual en su artículo 800 expresa: "Cuando ambos consortes, teniendo un año de casados convengan en divorciarse, y sean mayores de edad, no tengan hijos menores y de común acuerdo hubieren liquidado su comunidad de bienes si bajo ese régimen se casaron, presentandose ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio con copias certificadas de matrimonio y actas de nacimiento de la mayoría de edad de sus hijos manifestando explícita y terminantemente su voluntad de divorciarse".

(147)
Tamaulipas presenta como modalidad que el divorcio administrativo será llevado a cabo entre el juez de primera instancia del lugar del domicilio de los conyuges lo cual nos parece muy atinado ya que es competencia del juez y no del Oficial del Registro Civil el conocimiento de todo tipo de divorcio.

El legislador de Michoacán exigió como únicos requisitos para que procediera el divorcio administrativo que:

- a) Sean mayores de edad,
- b) No tengan hijos menores, y
- c) Manifiesten voluntad terminante y explícita de divorciarse.

Se omitió como requisito previo para la disolución del vínculo, que hubiere hecho liquidación de bienes; en virtud de que el régimen patrimonial del matrimonio es siempre el de separación de bienes y "en consecuencia, el hombre y la mujer al contraer matrimonio, conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente tengan o adquieran después; y ni los bienes ni los frutos y sucesiones de aquellos serán comunes, sino del dominio exclusivo de su propietario. (148)

La existencia de hijos en el matrimonio no es ningún obstáculo para esa clase de disolución vincular, siempre y cuando estos hayan salido de la patria potestad por haber alcanzado la mayoría de edad; se supone que el divorcio en tales casos no afecta grandemente a los hijos que por haber alcanzado su capacidad plena de obrar, pueden valerse por sí solos sin necesidad del apoyo paternal. En cuanto a la existencia de hijos menores cambia la situación de los cónyuges y la responsabilidad del estado se acrecienta y gira en torno a la seguridad de aquellos; por lo que el procedimiento a seguir es el de divorcio voluntario, donde el legislador estableció una serie de preceptos que tienden a garantizar la situación de los menores.

Así mismo el artículo 239 en su fracción tercera: "El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos menores; o son menores de edad; y en tal caso sufrirán las penas que establece el Código Penal".

El estado de Yucatán cuya legislación en muchos puntos es más avanzada de las que hemos venido señalando, no queda a la saga en la

(148) Diario Oficial del Estado de Michoacán 1970, p. 54.

reglamentación del divorcio administrativo y presenta en esta hipótesis una orientación atrevida, ya que se llega a suprimir el mínimo de procedimiento que para este divorcio se exige y lo presenta como una mera comparecencia cuyo resultado es la disolución del vínculo matrimonial.

El artículo 201 establece: " Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, el divorcio se llevará a cabo por simple comparecencia ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio".

El artículo 202 dice: " El divorcio en la forma establecida en el artículo anterior no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos de su matrimonio, o no han arreglado previamente la situación de sus bienes.

Reduciendo a un simple acto, el de comparecer ante un funcionario administrativo; y simplificarlo al mínimo los requisitos que se exigen; en este tipo de divorcio encontramos que la edad mínima deja de tener importancia y consecuentemente su aplicabilidad se expande considerablemente.

En Chihuahua y Coahuila, el divorcio administrativo se hará en el Tribunal competente en razón a su domicilio, presentando únicamente la solicitud de divorcio, y cumpliendo con los requisitos de ser mayor de edad, el no tener hijos y liquidar la sociedad conyugal.

Al hacer el estudio comparativo del divorcio administrativo en los diferentes estados de la Republica Mexicana, nos encontramos profundas diferencias, algunos procuran en principio alejar de toda posibilidad de lesionar el interés social, rodeandolo de una serie de garantías que van desde la mayoría de edad, voluntad explícita y liquidación de bienes hasta la total ausencia de hijos, con lo cual se dio por bien protegido el equilibrio del sistema social; pero, sin embargo y pese al cuidado que se tuvo al legislar este tipo de divorcio, se dejó escapar sin soluciones, hipótesis que pueden presentarse en la práctica consuetudinaria del derecho y que muestran con un solo planteamiento la existencia de enormes grietas que son de urgente consideración. Buscando más allá de la literalidad de este precepto hasta llegar a las verdaderas intenciones que nuestro legislador trato de darle, sería impropcedente toda solicitud de este tipo de divorcio si la cónyuge divorciante no comprueba su estado de no embarazo, el menor quedaria fuera de toda protección. Aunque en la práctica ya se esta solicitando un certificado para justificar esta situación de salud, con referencia al Código Civil, no encontramos nada al respecto. Es por ello que urge y es conveniente la modificación o aun mejor la desaparición de este tipo de divorcio.

En cuanto al divorcio por mutuo consentimiento de tipo judicial, todos los estados de la Republica lo tienen reglamentado, algunos de igual manera que el Código Civil para el Distrito Federal y otros cambiando ciertas formalidades pero no en su esencia.

- d) **LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO IGUAL QUE EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

En estos estados los consortes que tengan hijos, sean menores o mayores de edad y de común acuerdo hubieron liquidado la sociedad conyugal, deberán ocurrir al juez competente para solicitar el divorcio por mutuo consentimiento, en los términos que establece el Código de Procedimientos Civiles, los cuales ya no trataremos por no haber sido estudiados en el capítulo anterior.

Los estados que optaron por establecer el divorcio por mutuo consentimiento igual que el Código Civil para el Distrito Federal son: Aguascalientes, Baja California, Coahuila, Colima, Guanajuato, Jalisco, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Sinaloa, Tabasco, Tlaxcala, Queretaro y Yucatán.

- e) **LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO CON CIERTAS MODALIDADES.**

Existen estados en la República Mexicana que al tratar el divorcio por mutuo consentimiento, cambian ciertos aspectos que contiene nuestro Código, unos al tratar de hacerlo más estricto y otros por el contrario agilizándolo como veremos a continuación.

Chiapas, establece por ejemplo que los consortes obtendrán el divorcio por mutuo consentimiento, mediante una junta de avenencia y una vez decretada la sentencia podrán volver a obtener nupcias seis meses después.

En Durango, el artículo 267 del Código Civil, establece que "cuando ambos consortes convienen en divorciarse no podrá verificarlo sino ocurriendo por escrito al juez competente en los términos que expresen los separados, de lo contrario, se tendrán como unidos para todos los efectos del matrimonio". Artículo 268: "El divorcio por mutuo consentimiento, no puede pedirse sino pasado dos años de la celebración del matrimonio".

El Código de Procedimientos Civiles del estado de Guerrero, no establece un procedimiento especial para este tipo de divorcio, por lo que es de suponerse que se lleva a cabo por la vía de Jurisdicción Voluntaria.

En el Estado de México el Divorcio por mutuo consentimiento, se rige por el capítulo VII, Título Cuarto "De los Juicios Verbales ante Jueces de Primera Instancia".

Los estados de Morelos y Sonora, requieren que junto a la solicitud de divorcio se acompañe un convenio donde se garantice la situación de los hijos y se decida sobre los bienes, como establece nuestro Código; señalándose una sola junta de avenencia en donde se procurará conciliarlos y en caso negativo el juez aprobará provisionalmente el convenio, oyendo el parecer del Ministerio Público. Si insistieren en su propósito de divorciarse, citará a las partes para oír sentencia, lo cual será dictada dentro de treinta días y donde se estudiará la situación de los hijos procurando que estén garantizados sus derechos y así se disolverá el matrimonio.

El estado de Chihuahua, no regula en su Código Civil la materia de divorcio, sino en su "Ley del Divorcio", donde hace mención de ella.

El artículo 2º establece "El divorcio puede ser por mutuo consentimiento o contencioso. El primero procede a solicitud de ambos cónyuges y el segundo a solicitud de uno sólo de ellos".

Artículo 26 dispone: "En el Divorcio Voluntario, presentada la solicitud por los interesados, previa la ratificación hecha por los mismos o por su legítimo representante, el juez lo decretará de pleno, aprobando el convenio que aquellos hayan celebrado respecto de la situación de los hijos y división de los bienes".

Es de observar la dispensa de trámite con que esta ley decreta la disolución vincular en este divorcio, y para mayor comodidad de los cónyuges procede la representación de estos en la ratificación que hay que hacer de la demanda. El convenio se aprueba también de pleno y solamente en aquellos casos en que haya hijos menores se requerirá la presencia del Ministerio Público. Inmediatamente de decretado y ejecutoriado el divorcio, el varón puede contraer nuevo matrimonio, pero la mujer no podrá hacerlo si no tuviere cuando menos diez meses separada de hecho de su marido.

Tamaulipas reglamenta el divorcio de igual manera que el Código Civil para el Distrito Federal, pero dentro del capítulo de Jurisdicción Voluntaria.

Puebla legisla en su Código Civil, el procedimiento del divorcio voluntario; no se requieren grandes formalidades para ser decretado y se prescinde de las juntas de avenimiento, salvo en aquellos casos en

que a criterio del juzgador haya duda acerca de la firmeza de la decisión tomada por los cónyuges, pero esto es solo en vía de excepción.

Artículo 226: "Los cónyuges que pidan de conformidad su divorcio, deberán acompañar en todo caso a su demanda un convenio que arregle la situación de los hijos y la manera de liquidar sus relaciones en cuanto a bienes, ya sea que vivan bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes".

Artículo 227: "El divorcio por mutuo consentimiento no procede sino pasado un año de celebración del matrimonio. Presentada la solicitud del Juez de Primera Instancia, hará que los peticionarios la ratifiquen personalmente en su presencia. Si notare que la decisión de los cónyuges fuere irrevocable, con audiencia del Ministerio Público pronunciara la sentencia de separación y aprobará el arreglo a que se refiere el artículo anterior, con las modificaciones que creyere oportunas, cuidando que no se violen los derechos de los hijos o de tercera persona".

Artículo 228: "Si el juez tuviere motivos suficientes a su juicio para dudar de la firmeza de su decisión en los solicitantes, citará a estos a una junta, en la cual procurará establecer entre ellos la concordia y cerciorarse de la completa libertad de ambos para solicitar el divorcio. Si no lograre la reconciliación, procederá como se indica en la parte final del artículo anterior".

El legislador de San Luis Potosí, juzgó necesario para la disolución voluntaria del vínculo matrimonial, el requisito previo de

tres juntas de avenencia que se celebrarán a petición de ambos cónyuges; teniendo bien cuidado de señalar los intervalos de un mes que deba de mediar entre cada una de ellas.

Artículo 234: " Si celebradas las tres juntas mencionadas los cónyuges se mantuvieren firmes en el propósito de divorciarse, el juez aprobará el arreglo con las modificaciones que crea oportunas, oyendo al efecto al Ministerio Público cuidando que no se violen los derechos de los hijos y de terceras personas".

Quintana Roo en el artículo 824 del Código Civil, establece que los consortes divorciados pueden volver a contraer nuevas nupcias inmediatamente después de dictado el divorcio.

Como podemos ver existen Estados que tratan de proteger a la familia haciendo más larga la tramitación del divorcio por mutuo consentimiento como el estado de San Luis Potosí, lo cual es muy favorable para los cónyuges que tratan de disolver el vínculo matrimonial, ya que de esta manera tendrán más tiempo para meditar si realmente es el paso que desean tomar sin dejarse guiar por arranques emocionales, que traerán la desgracia de los hijos, sean menores o mayores de edad. Sin embargo encontramos estados que facilitan el divorcio, poniendo en práctica la aplicación de la ley pronta y expedita pero al reglamentarlo de esta manera, atentan en contra de los fines del matrimonio que son vida en común, débito conyugal, fidelidad, mutuo auxilio y socorro mutuo, dialogo, respeto y autoridad.

F) LEGISLACION DEL DIVORCIO NECESARIO, EN LOS DIFERENTES ESTADOS DE LA REPUBLICA.

El divorcio necesario, esta regulado por toda legislación estatal de la República, ya que como sabemos siempre fue el primero que apareció en la historia, debiendo de haber siempre una causa para lograr la ruptura del vínculo.

Analizaremos en el capítulo anterior, que los causales de divorcio en el Distrito Federal están establecidas en dieciocho fracciones, las cuales son autónomas por disposición de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que es ilegal vincularlas entre sí complementando o combinando lo que unas dicen con lo que otras ordenan. Está prohibido interpretarlas extensivamente y aplicarlos a casos diferentes de los que de manera expresa supone cada norma.(149)

A continuación veremos que hay estados que consideran diferentes causas del Código Civil para el Distrito Federal y otros que siguieron con la misma línea pero sin contener la fracción XVIII del artículo 267 que es "la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, lo cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos"; como son Aguascalientes, Baja California, Chiapas, Coahuila, Colima, Guanajuato, Guerrero, Estado de México, Jalisco, Michoacán, Nuevo León, Nayarit, San Luis Potosí, Querétaro, Sinaloa, Tabasco y Veracruz, todos estos estados solo tienen diecisiete fracciones, contenidas en diferentes numerales de artículos en el capítulo de divorcio.

(149) Pallares.Eduardo., Divorcio en México., Ob. cit., p. 61.

Sin embargo existen otros que han aumentado el número de causales o las han acompletado, pensando que son hechos que merecen ser considerados.

Chiapas, en el artículo 256 fracción II, de su Código Civil, Capítulo IX, establece la bigamia, sin perjuicio de la acción de nulidad que pueda ejercitarse.

Fracción III.- La prevención física o moral de cualquiera de los cónyuges a su conducta deshonrosa.

Fracción VI.- La violencia física o moral hecha por un cónyuge al otro para que cometa alguna infracción antisocial o participe en ella.

Fracción XVI.- Abandono del domicilio o de sus obligaciones conyugales por mas de tres meses sin causa justificada.

Fracción XIX.- La incompatibilidad de caracteres.

Como podemos ver en Chiapas hay diecinueve fracciones y diferentes causales de divorcio.

En Durango el artículo 264 dice que "el adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio, el marido es solamente cuando con el ocurre alguna de las circunstancias siguientes:

I.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa conyugal;

II.- Que haya habido concubinato entre los dos adúlteros dentro o fuera de la casa conyugal;

III.-Que haya causado escándalo o haya habido insulto público hecho por el marido a la mujer legítima;

IV.- Que la mujer con la que se cometió el adulterio haya maltratado de obra y de palabra o que por su causa se haya maltratado de algún modo a su mujer legítima".

Durango siguió con lo que la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 y el Código Civil de 1884 establecieron, lo cuál nos parece una postura absolutamente machista e injusta ya que independientemente de ser hombre o mujer el delito de adulterio se comete, ambos son seres humanos y no por ser hombre se deben de tener ciertas prioridades.

Morelos y Sonora tienen una legislación muy importante y digna de tomarse en cuenta en caso de adulterio, y al respecto el artículo 360 del Código Civil de Morelos y el 425 de Sonora, en la fracción I establecen: "El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges o los actos preparatorios que de manera directa y necesaria tiendan al mismo; además del habitual comportamiento de uno de ellos, consistente en actos u omisiones contrarios a la fidelidad y respeto recíproco entre los consortes, que fundamentalmente obliguen a presumir la conducta adultera de uno de ellos si esta se prolonga por más de un año".

VII.- La separación del hogar conyugal por más de tres meses.

XVII.- La extorsión moral de un cónyuge para el otro, siempre que implique crueldad mental y haga imposible la vida conyugal a juicio del juez o del tribunal en su caso.

Lo que este Código establece respecto al adulterio no debe pasar desapercibido ya que tanto doctrinalmente, como en la legislación penal, el adulterio sólo existe como acto consumado, de tal manera que el Código Penal no castiga la tentativa ni los actos

preparatorios de ese delito, por lo que las relaciones amorosas que sostenga uno de los esposos con un tercero, aunque se lleve a cabo públicamente y con notorio deshonor del otro cónyuge no es causa suficiente ni esta previsto por el artículo 267 del Código Civil para obtener al divorcio. También en ambos estados el Ministerio Público, tendrá intervención en los juicios de divorcio necesario para proporcionar pruebas para la permanencia del vínculo conyugal.

El estado de Quintana Roo, trata de que en cada fracción se enuncia una sola causal de divorcio, por ejemplo el artículo 799 fracción VII "Padecer cualquier enfermedad crónica incurable, que además sea contagiosa".

Fracción VII.- "Padecer impotencia incurable para la cópula que sobrevenga después del matrimonio y que no se deba a la edad prolongada.

Fracción X.- La declaración de ausencia legal hecha.

Fracción XI.- La sevicia.

Fracción XII.- La difamación que sea hecha por un conyuge en perjuicio del otro.

Fracción XIII.- Las amenazas y las injurias graves, siempre que unas u otras hagan imposible la vida en común.

Fracción XIX.- La incompatibilidad de caracteres después de un año de celebrado el matrimonio.

Fracción XX.- La bigamia por el cónyuge inocente del primer matrimonio. (150)

(150) Periódico Oficial del Gobierno de Quintana Roo, 1980., p. 48.

Tamaulipas en su Código de Procedimientos Civiles en el Capítulo VII, habla especialmente del divorcio necesario en donde establece en su artículo 558 que el Ministerio Público tendrá intervención en los juicios de divorcio cuando existan hijos menores de edad".

El artículo 559 dice: " El divorcio se tramitará de acuerdo con las reglas del juicio ordinario, con las siguientes modalidades:

- I.- Aunque medie confesión o allanamiento se abrirá el juicio a prueba;
- II.- El demandado rebelde, se estimará que contesta negativamente la demanda;
- III.-El juez podrá exigir la identificación adecuada de las partes cuando lo considere necesario; y
- IV.- Los conyuges no podran celebrar transacción sobre la acción de divorcio.

De lo anterior respecto a la fracción I, en el Distrito Federal, cuando hay allanamiento a la demanda en el artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles, establece que cuando el demandado se allana en todas sus partes, se citará a sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente, ante el juez de los autos, por lo que el juicio a prueba ya no se considera necesario.

En el estado de Yucatán, al igual que en otros estados el divorcio necesario puede pedirse por incompatibilidad de caracteres al transcurrir un año de matrimonio y como una causal diferente y única a las que hemos venido exponiendo esta contenida en la fracción XII "Por negarse la mujer a acompañar a su marido cuando este cambie de residencia dentro del territorio nacional. Si el cambio fuere al

extranjero la mujer no estará obligada a seguir a su marido; pero pasado un año del cambio, cualquiera de los conyuges podrá solicitar el divorcio. (151)

Para concluir, podemos darnos cuenta que algunos estados de la República han admitido diferentes causas de divorcio aumentando las contenidas por el Código Civil para el Distrito Federal, creando con ello una multitud de causales de divorcio, que podrian ser contenidas o resumidas, toda vez que el matrimonio conformado por una pareja humana, unidos por un vínculo juridico que consagra la vida y la felicidad, puede ser en muchas ocasiones perturbado por motivos o circunstancias ajenas a cualquiera de las causales que establece un Código, pero quebrantando la armonia física, espiritual y económica de la pareja, causal suficiente para poder solicitar el divorcio, por lo que proponemos la unificación de las mismas.

II.- APORTACION DE LA LEGISLACION FAMILIAR DE LOS ESTADOS DE ZACATECAS E HIDALGO.

Sabemos que solo dos Estados de la República Mexicana, son los únicos que cuentan con un Código Familiar, Zacatecas e Hidalgo, buscando un derecho autónomo de familia comprendida anteriormente en los Códigos Civiles.

En el estado de Zacatecas, sólo se establecen dos formas de divorcio en el artículo 214, el mutuo consentimiento y por causas señaladas en la ley. Todo juicio de divorcio será mediante audiencias secretas.

(151) Pallares Eduardo., Ob. cit., p. 237.

El divorcio voluntario se rige de igual manera que el Código Civil para el Distrito Federal, excepto que puede o no haber dos juntas de avenencia, ya que la segunda sólo se lleva a cabo si el juez tuviere duda de decisión en los solicitantes; como otra modalidad encontramos en el artículo 229 del Código Familiar de Zacatecas que el Juez deberá personalmente precedir las juntas de advenimiento en estos divorcios y no el secretario de acuerdos como se acostumbra en varios estados, lo cual es muy importante ya que es el que va a juzgar y dictar sentencia, por lo tanto debe de estar en pleno conocimiento de los hechos.

Los cónyuges podrán contraer nuevas nupcias después de seis meses de ejecutoriada la sentencia de divorcio.

En cuanto al divorcio necesario, encontramos en la fracción VI del artículo 231, como causal de divorcio "la impotencia incurable o esterilidad de la mujer que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, lo cual es totalmente absurdo e injusto para la mujer, ya que los varones también pueden padecer de este problema, por lo tanto no debe haber diferencia alguna de sexos; la extorsión moral de un cónyuge por el otro, siempre que implique crueldad mental y haga imposible la vida cónyugal es también causal de divorcio en este estado.

El artículo 233 presenta una modalidad respecto al 278 del Código Civil para el Distrito Federal, ya que el cónyuge ofendido podrá ejercitar la acción correspondiente dentro del término de un año, contando a partir de la fecha en que tuvo conocimiento del

hecho; en cambio en el Distrito Federal es a los seis meses; y ambos códigos tienen excepciones en las causas señaladas específicamente por la ley.

El Ministerio Público tendrá ingerencia en este tipo de divorcio para la protección de los derechos y obligaciones derivadas de la patria potestad, respecto de la persona y bienes de los hijos.

En cuanto a la legislación familiar del Estado de Hidalgo, se da un giro muy grande al contenido de la institución del divorcio, en comparación a todos los estados de la República, y empezaremos por los hechos que en Hidalgo son considerados como causales de divorcio, las cuales se establecen en el artículo 101: "Son causales de divorcio:

I.- La separación sin causa justificada, del domicilio conyugal por más de seis meses. Debiendo mostrarse la existencia del domicilio conyugal, en donde ambos cónyuges tengan plena autonomía de mando, dirección y autoridad. La acción para ejercitar este derecho caduca a los treinta días hábiles siguientes al plazo de seis meses señalado en este artículo.

II.- La falta de administración de alimentos, por parte del deudor alimentario, previa la sentencia ejecutoriada, de no poderse hacer efectiva en otro juicio.

III.-El hecho debidamente probado de que la esposa de a luz a un hijo, concebido en un lapso en que no haya tenido relaciones sexuales con su esposo, sin exigirse como requisito de procedibilidad la

obtención de un juicio autónomo de desconocimiento de la paternidad del hijo.

IV.- Los actos u omisiones continuos reiterados de un cónyuge para el otro, que denoten un profundo alejamiento, mutua desconsideración, falta de armonía para la vida matrimonial, desprecio ofensivo, animadversión, acusaciones calumniosas, malos tratamientos, intención de deshonorarse, embilecerse, actitudes de desacreditarse, mofarse o ponerse en ridículo que sean de tal magnitud, que hagan imposible continuar haciendo vida en común, vivir bajo el mismo techo y un rompimiento total de la relación conyugal.

V.- Las desavenencias conyugales, aunadas a la incompatibilidad de caracteres; con una permanente aversión e inconformidad, entre los cónyuges.

VI.- Que la vida en común de los cónyuges y el mantenimiento de la familia sean imposibles por haberse roto la armonía espiritual, física y o la económica" (152) , y como última fracción, el mutuo consentimiento que tendrá como requisitos además de los que el Código Civil para el Distrito Federal exige el que en este tipo de divorcio al presentarse la solicitud de divorcio, su tramitación se suspenderá por un período de seis meses, una vez que transcurra, el procedimiento continuará.

Como otra aportación a el Derecho de Familia es la existencia del Consejo Familiar en los divorcios que tendrá como facultad el de investigar las causas que originaron el ejercicio de la acción de divorcio, así como el de orientar e instituir el criterio judicial,

(152) Guitrón Puentevilla Julián, Legislación del Estado de Hidalgo, 1983., --- Litografía Alsemo, S.A. pp. 42, 43.

mediante un reporte que contendrá: "I.- pruebas psicológicas y psíquicas de las partes contendientes.

II.- Descripción detallada del medio ambiente de las partes en conflicto.

III.- Una relación del nivel educativo de la familia.

IV.- Estudio sobre las posibles causas del problema familiar".⁽¹⁵³⁾
Posteriormente habrá una plática en presencia del Juez de lo familiar, el Consejo de Familia y las partes, en donde desde un punto de vista humano y social se expondrán los problemas, procurando de esta manera la reconciliación del vínculo conyugal y de familia.

Los Consejos Familiares estarán integrados por cinco profesionistas que puedan realizar un estudio profundo, eficiente e imparcial de cada caso y en particular de el divorcio; un licenciado en derecho, un psicólogo, un trabajador social, un médico general y un pedagogo; los cuales deberán tener una comunicacion directa con la familia, tratando de que los problemas existentes sean resueltos mediante programas de orientacion familiar que vigilen la integración familiar.⁽¹⁵⁴⁾

Si no existe informe alguno sobre las causas de quebrantamiento conyugal el divorcio no tendrá trámite.

En cuanto al cónyuge inocente, se habla de que tendrá derecho a una indemnización compensatoria que consiste en una cantidad de dinero que resulte de multiplicar el salario mínimo general diario, vigente, integrado por tres meses por año, considerado a partir de que el matrimonio fue celebrado hasta la sentencia ejecutoriada de

(153) Guitrón Fuentevilla Julian. Ob., cit., ant., p 67

(154) Guitrón Fuentevilla Julian. Ob., cit., ant., p. 67, 68, 69.

disolución del mismo, cuando esta indemnización no pueda ser solventada por el cónyuge culpable, los derechos de crédito del cónyuge inocente, quedarán a salvo. (155) Pero cuando el cónyuge culpable no pueda otorgar alimentos al otro, el juez retendrá el 50% de sus ingresos, siempre y cuando no haya riesgo de sus sustento, pudiendo aumentar el porcentaje tanto sea necesario para la satisfacción de las necesidades que se presenten.

En esta nueva y revolucionaria codificación familiar podemos observar una verdadera protección a la familia, ya que trata de que por todos los medios posibles la misma se mantenga unida, absteniéndose de reglamentar el divorcio administrativo y haciendo más estricto el divorcio por mutuo consentimiento, ya que existe un periodo de interrupción del mismo lo cual da oportunidad a que los cónyuges mediten en su decisión; así mismo no encontramos limitación alguna para que los padres puedan visitar a sus hijos en cualquier momento, siempre y cuando no se perturben sus actividades escolares y de salud.

En cuanto al divorcio necesario, contemplamos causales diferentes en donde se trata de eliminar la ingerencia penal, eliminando el adulterio probado debidamente lo cual prácticamente es imposible.

"Hidalgo mantiene sus principios morales y de protección familiar por encima de tecnicismos jurídicos, que por tradición se han conservado en toda la República y para ver su fracaso es suficiente revisar los anales de jurisprudencia para concluir que

(155) Guitrón Fuentesvilla Julián. Ob., cit., ant., p. 43.

existen otros medios más eficaces y más jurídicos - injuria grave- para proteger a la familia que los engendros jurídicos creados en el siglo pasado y mantenidos en vigor más por ignorancia que por protección a la familia, en casi todo el país. (156) Lo mismo podríamos decir de la fracción XIV del Código Civil para el Distrito Federal, en donde el cónyuge que comete un delito infamante y no político además de sufrir una pena mayor de dos años, se le condena a la pérdida de su familia ya que es causal de divorcio; hecho que tampoco preve el Código Familiar de Hidalgo.

Encontramos que realmente se trata de buscar un equilibrio en igualdad de derechos para la pareja separada, así como para los hijos ya que en esta legislación al cónyuge culpable no se le condena a la pérdida de la patria potestad, sino únicamente en el caso de que se este creando un grave y real daño al menor, ya que si al romper el vínculo matrimonial hay una gran frustración para ambos, se aminoraría en menor grado al saber que no perderá al hijos, ni al padre o la madre. Aún existiendo suspensión de la patria potestad, estará en observación para que posteriormente pueda ejercer la misma.

Por otro lado observamos que la participación del Ministerio Público no es requerida; por la existencia de un Consejo Familiar que tratará de que la familia no se destruya, así como verificar mediante estudios hechos por profesionales, el real motivo del problema.

(156) Guitron Fuentesvilla Julián, ¿Que es el Derecho Familiar?, Promociones- Jurídicas y Culturales. S.C. 1987., p. 162.

Aunque el estado de Hidalgo ha sintetizado y suprimido en gran medida las causales penales, para obtener el divorcio necesario, dando un paso agigantado al Derecho Familiar, creemos que todavía se podrían unificar aún más las causales, ya que como lo hemos venido comentando, la ruptura de la armonía espiritual, física y o económica de la familia no se dan porque si, son los actos u omisiones las que demuestran la falta de interés de cumplir con los fines del matrimonio. La ruptura espiritual se da cuando existen ofensas, calumnias, deshonras, burlas, desprecio, abandono en fin tantos hechos que pueden demostrar que la compatibilidad de vida en común es imposible, trayendo como consecuencia la infidelidad y falta de respeto mutuo, por lo tanto la armonía física desaparece, aunado a esto puede o no unirse lo económico, que se pierde en muchos casos por el desinterés de cumplir con la obligación de ministrar alimentos que tienen ambos.

Creemos que el Código Civil para el Distrito Federal necesita una urgente renovación, ya que es inaudito que siga regulando con la influencia que tuvo del Código Napoleón, y que la mayoría de los estados de la República Mexicana siguieron. sin adoptar los cambios que ha sufrido la sociedad y el estado a través del tiempo dejando que subsistan las fallas y lagunas que contiene, sabemos que elaborar un Código Familiar es un gran reto y compromiso, pero Hidalgo es un ejemplo que se debe de tomar en consideración y ejemplo.

CAPITULO QUINTO

I.- DIVORCIO, POR MUTUO CONSENTIMIENTO, DISOLUCION DE LA FAMILIA,
O QUEBRANTAMIENTO DE LA SOCIEDAD?

Expuesto el divorcio de manera general , expondremos nuestra tesis sobre esta institución.

La hipótesis del divorcio se da desde el momento mismo en que surge la unión entre un hombre y una mujer en matrimonio, entendiéndose por este en su origen sociológico , como el lazo obligacional reciproco que une a la pareja, para originar una familia con base en la relación sexual, creando jurídicamente la institución familiar.

El divorcio en su origen tenía causas ilimitadas para su aplicación, que fue reduciéndose cada vez más al advertirse los perjuicios que ocasionaban su escasa reglamentación. Posteriormente, se da una cuidadosa vigilancia y protección a la familia, que concluye en la estructuración jurídica actual, a que nos hemos referido en este trabajo.

El divorcio como medio necesario, de disolver a la familia en las legislaciones bien estructuradas, puede resolver o dar por terminado un conflicto, si su aplicación se encuentra protegida de toda falsa y temeraria interpretación. Dándole para ello una reglamentación especial y adecuada, considerando su importancia y trascendencia en la sociedad.

"La familia en general es una agrupación que se integra por una pareja humana y los hijos en cada caso; por fundarse en una relación de derecho no pueden separarse por voluntad unilateral del hombre o de la mujer, en virtud de que une a ambos un vínculo jurídico que consagra la permanencia y la exclusividad del grupo para consagrarse a la vida y a la felicidad de esta, a la educación de los hijos, con los cuáles quedan siempre jurídicamente vinculados los dos consortes, sin necesidad de ningún reconocimiento ni el ejercicio de ninguna acción judicial." (157)

El matrimonio es el fundamento de la familia legítima que siempre se regirá por normas jurídicas, tanto para cumplir las obligaciones, cuanto para exigir los derechos que trae consigo, así como para su disolución.

El matrimonio actualmente no es una institución jurídica uniforme, sujeta a un modelo único impuesto por la ley, sino que es dinámico. En el que se toma en cuenta la intimidad de los individuos que lo forman, por lo tanto su naturaleza es flexible, creando entonces el Estado, el marco institucional para su protección.

El divorcio es una institución emanada de la sociedad, integrado por su tradición, sus costumbres, y religión, tratando de que todos estos factores sociológicos se acomoden a esta figura y nunca en contra de ellos, ya que la incompatibilidad de una de estas figuras jurídicas en un Estado determinado, crea largos y profundos trastornos.

(157) Mazeaud, Henri Leon y Jean Mazeud, Lecciones de Derecho Civil, Tomo III. - Ozno, Editores, Buenos Aires Argentina 1959, pp. 8. 9.

El divorcio administrativo en la legislación mexicana es negativo e inoficioso para la institución del matrimonio; ya que facilita la ruptura del vínculo, y en ocasiones no permite a la pareja ajustarse a ese estado.

El divorcio administrativo tiene un procedimiento sencillo, fácil y "atractivo", ya que el oficial del Registro Civil solo se limita a levantar un acta en donde se hace constar que es deseo de los cónyuges divorcistas el disolver su matrimonio, se les citará posteriormente para que ratifiquen la misma, y siendo esta afirmativa se les declarará divorciados, levantando el acta correspondiente, así como la anotación de divorcio en el acta de matrimonio respectiva; lo cual nos hace creer que es una muestra al derecho del futuro, pero inadecuado a todas luces para ser aplicado en nuestro país, ya que ni en Francia, país donde nació este tipo de divorcio es aplicado. Lo que nos hace pensar que no estamos preparados para tomarlo con seriedad y responsabilidad, en tal circunstancia en lugar de parecer una posición progresiva, causa un retraso al matrimonio y al divorcio mismo.

Proponemos la abrogación del divorcio administrativo, debiendo las partes recurrir siempre al divorcio por mutuo consentimiento judicial, ya que la ley debe procurar la integración de la familia y no propiciar su ruptura; tal vez de esta manera las partes puedan conciliar sus intereses y desistan de proseguir por el camino más fácil, sin luchar por un futuro más próspero y feliz para sus hijos.

El divorcio por mutuo consentimiento judicial, tiene un procedimiento con más formalidades para llevarlo a cabo; presentación de la demanda, celebración de dos juntas de avenencia, revisión del convenio de divorcio por el Ministerio Público, así como de los requisitos que exige el artículo 273 del Código Civil, y de ser procedente lo anterior, se decreta la disolución del vínculo mediante sentencia definitiva.

Al realizar el presente estudio nos hemos cuestionado si realmente las normas que rigen el procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento son adecuadas. ¿Guardara el convenio de divorcio una igualdad y equidad absoluta? ¿será pernicioso crear este tipo de convenios que sólo buscan ventajas para uno de los cónyuges divorciantes, sin tomar en cuenta a los menores y a la familia, principales víctimas del divorcio?, ¿disuelve el divorcio solamente el matrimonio, o también la familia?. ¿En el convenio se protegen los intereses de los menores hijos, incapacitados y/o de la mujer en caso de que se encuentre encinta?. ¿Cual es el interés primordial de un convenio de divorcio? ¿Es más importante el interés el pecuniario o patrimonial, que el de los miembros de la familia en conjunto?.

Ahora bien, el juez tiene las facultades mas amplias para determinar en los aspectos familiares, lo más conveniente para las partes. Entonces ¿como es posible que los Jueces sólo se concreten a cumplir con el procedimiento, sin hacer un estudio minucioso que arroje la verdad?; Para saber si existe una voluntad real por par-

te de los cónyuges para disolver su matrimonio; o cuál será el motivo que dio causa a la ruptura familiar, para ir al origen del conflicto.

Consideramos que dentro del procedimiento de esta clase de divorcio, las audiencias de avenencia deberían ser secretas, con el fin de que el juez, por medio de preguntas conozca el motivo real y verdadero de las causas que dieron como consecuencia el rompimiento de la familia. También es necesario dar un plazo intermedio entre cada audiencia; de seis meses o más, con el fin de que los conyuges mediten sobre su situación actual y futura, no sólo en lo que se refiere a su interés personal, sino como padres de familia.

Proponemos la creación de una institución encargada de revisar los convenios de divorcio presentados, así cada caso será estudiado a fondo por medio de diferentes profesionistas, dando un punto de vista diferente y resolutivo al problema: un licenciado en derecho, con el fin de constatar el cumplimiento de la ley, un licenciado en medicina y otro en psicología, para determinar si existe algún problema de salud mental o físico; de un trabajador social para determinar las condiciones sociales y de vida de los cónyuges, así como conocer el nivel educativo de las partes, por un pedagogo. Formándose así un Consejo de Familia, como en el Código Familiar de Hidalgo, el cual auxilia al juez para formar su criterio, reflejándose en una sentencia justa, protectora del interés familiar.

Para concluir nuestra legislación, se ha rezagado en virtud de que no ha dado paso a la creación de nuevas normas, que aseguren la permanencia en el tiempo y en el espacio de la familia, y por lo

tanto reiteramos nuestra posición ideológica en este trabajo: que desaparezca el divorcio administrativo, puesto que el mismo puede ser el resultado de impulsos o irreflexiones de los cónyuges, los cuales podrían ser superados durante el manejo procedimental que en anteriores renglones hemos expuesto.

Reiteramos que el matrimonio no es un contrato civil, que nace de la manifestación de voluntad de los cónyuges por lo tanto no es objeto de rescisión; pues el Estado tiene interés en preservar la familia, para el beneficio de la sociedad y de el mismo. No es posible someter el interés familiar a las conveniencias individuales de los cónyuges.

El divorcio ha sido en varias épocas, el termómetro de la estabilidad y moralidad de un pueblo. Por lo tanto, cuando se presentan medios para obtenerlo fácilmente, su número aumenta, y su incidencia es elevadísima, por lo que el divorcio debe ser la última alternativa, y nunca la más accesible, lo cual se logrará con una adecuada regularización jurídica.

A) LOS HIJOS CONSIDERADOS COMO BIENES Y NO COMO SERES SENSIBLES.

En nuestra propuesta, los hijos ocupan un lugar fundamental, ya que se les debe proteger en todos los aspectos, tanto materiales como espirituales, evitando la creación de resentimientos y pensamientos negativos hacia la vida.

El divorcio es una gran encrusijada en la que tanto sus defensores, cuanto sus enemigos, siempre tendrán puntos de vista

válidos; pero hay que tomar en cuenta que el divorcio no es en si la causa de los sufrimientos de los hijos, sino los móviles que determinan este, y las continuas desavenencias de los padres que influyen perniciosamente en la persona de los hijos. Es por ello que, aun cuando el divorcio es un mal, debe preferirse cuando sea el que cause menos daño, es decir, ante situaciones insostenibles.

Entre los problemas que se enfrentan los padres y los hijos, es el relativo a la patria potestad y custodia de los menores, ya que se tomarán las medidas necesarias para resolverlo de la mejor manera, teniendo como principios rectores las reglas generales determinadas en la ley, como son la edad de los hijos y la conducta de los cónyuges. Sin embargo, a veces las decisiones quedan al arbitrio del juez, quien esta facultado por la ley, para resolver con el conocimiento del Ministerio Publico sobre la situación de los hijos. De ahí lo especial del procedimiento familiar, que merece una atención diferente. Por eso es conveniente que el juez se auxilie de un cuerpo interdisciplinario, para conocer verdaderamente el conflicto familiar.

En el divorcio por mutuo consentimiento, ninguno de los cónyuges pierde la patria potestad sobre sus hijos. Sin embargo, su ejercicio sufre modificaciones, que serán determinadas en el convenio que se acompaña a la demanda inicial, el cual es formulado por los cónyuges, según las disposiciones expresas de la ley. Es entonces cuando los hijos en la mayoría de los casos son manejados como simples objetos, limitando la libertad de convivir y muchas veces de amar a sus padres. El convenio permite al padre o a la madre

"visitar " a sus hijos. Nuestra opinión al respecto, es que la ley ha sido inhumana al alejar a los hijos de sus padres, quienes además de alimentación, educación, gastos médicos y demás intereses pecuniarios a los que la ley da más importancia, necesitan cariño, y manifestaciones de afecto; es por ello absurdo que la ley condene a los hijos, quienes además de no tener culpa alguna, ni manifestación alguna de consentimiento, son condenados a renunciar en cierta manera a su padre o madre.

Es triste que los hijos sean utilizados por los padres para obtener más derechos. Conocemos tantos casos en donde la madre no permite que los hijos sean visitados por su padre, o bien que se encargan de distorsionar la imagen que tienen del padre o de la madre, por un desprecio u odio personal, dañando mental y físicamente a los hijos, que se supone que debe ser lo máspreciado para una familia, dando como resultado que el padre que no tiene la custodia, se limite a proporcionar la pensión alimenticia, sin intervenir en nada más.

En el Código Familiar del Estado de Hidalgo se establece que tanto el padre como la madre podrán "convivir" con sus hijos sin limitación de días ni horarios, excepto que sea en detrimento a sus actividades escolares o de salud, permitiendo que de esta manera, la convivencia entre padres e hijos no se pierda.

No debemos olvidar que los hijos son seres humanos, que sienten y esta sensibilidad a la vida es más satisfactoria con el amor de los padres, pero cuando estos no puedan permanecer unidos, no debe de provocarse el alejamiento de los hijos, ya que se dio la disolución de la familia, no tiene por que ser también la espiritual,

recordando que los hijos son la consecuencia del amor entre la pareja.

B) EFECTOS MENOS PERNICIOSOS PARA LA FAMILIA EN EL DIVORCIO.

En el inciso anterior se hizo mención de que uno de los efectos del divorcio, es la limitación de alguno de los padres con respecto a la convivencia que deben tener con sus hijos, es importante para nuestros legisladores reconsiderar esta situación, estableciendo la libertad de los padres para convivir con sus hijos, aunque no tengan la custodia, ya que por acuerdo de voluntades y no por disposiciones jurídicas se establecen horarios en el convenio. El artículo 273 del Código Civil, establece los puntos que debe tener un convenio: como la designación de la persona a quien se le confiarán los hijos de matrimonio; El modo de subvenir las necesidades de los hijos; la casa habitación de cada uno de los cónyuges; la cantidad que a título de pensión alimenticia deberá pagar un cónyugo al otro, especificando como se dará el pago y la garantía del mismo; todas estos puntos regirán tanto dure el procedimiento de divorcio como después de ejecutoriado el mismo, por último se deberá de establecer como se administrará el haber patrimonial cónyugal durante el procedimiento, y la manera en la que se liquidara dicha sociedad al ejecutarse la

sentencia. Siendo ahí en donde se debe establecer que los padres que no tengan la custodia del menor, podrán "convivir" con sus hijos en todo tiempo, siempre que no se perjudique su actividad escolar o de salud, evitando así, la negociación de días de visita, permitiendo que la patria potestad se ejerza y sea recibida en igualdad de condiciones y absoluta libertad.

Otro de los efectos del divorcio, es la pérdida parcial o total de la patria potestad, siempre y cuando se haya solicitado en el divorcio necesario y sea procedente por lo dispuesto en el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal "la patria potestad se Pierde: I.- Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves; II.- En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283, es decir la facultad que se le da al juez, para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según sea el caso y tomando en consideración el cuidado de los hijos, debiendo contar con los elementos necesarios ;III.- Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aun cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal; IV.- Por la exposición que la madre o el padre hicieren de sus hijos, o por que lo dejen abandonados por más de seis meses."

"Cuando el legislador instituyó la pérdida de la patria potestad, no lo hizo pensando en el menor, sino en castigar al padre o a la

madre, según sea el caso, sin meditar, en los daños irreparables que pueden causar a una criatura, privándola de sus padres".

La pérdida de la misma, sólo debe operar cuando exista un real peligro y perjuicio para el menor, tanto en su integridad física como moral, ya sea por golpes, malos tratos, abandono, así como el que la ejerza cometa algún delito grave, que pueda influir en la conducta del menor, o por incapacidad para ejercerla, pero sin buscar castigar al padre por su conducta, ya que como todo ser humano puede cambiar y regenerar su conducta.

La obligación de otorgar alimentos, es otro efecto del divorcio, el problema al respecto es la imposibilidad de hacerlos efectivos; por ello, sostenemos que es más beneficioso para los padres separarlos de sus hijos que a los hijos de sus padres, siendo más fácil para ellos incumplir en su obligación de educar, vestir, dar comida y habitación.

Sabemos que muchos padres se valen de mecanismos para liberarse de este deber, llegando al extremo de dejar el trabajo o pasar días en la cárcel, por hacer caso omiso al apercibimiento que se les hace. Por ello, la legislación tiene que ser más estricta para que las garantías realmente cumplan con su función. Es inhumano y vergonzoso pensar que existen padres que abandonen a su suerte a los hijos, pero es más delicado que la ley hasta ahora no haya dado solución alguna para minorar este problema.

11.- PROPUESTA DE UNIFICAR LAS CAUSALES DE DIVORCIO. RUPTURA DE LA ARMONIA FISICA, ESPIRITUAL Y/O ECONOMICA DE LA PAREJA.

Durante el desarrollo del presente trabajo, hemos expuesto la propuesta de unificar las causales de divorcio, ya que en nuestro Código Civil, encontramos causales de divorcio que son en algunos casos, difíciles de probar por su contenido penal, como por ejemplo el adulterio, entre otras.

El matrimonio trae consigo responsabilidades y derechos, pero también la búsqueda de una tranquilidad y satisfacción física, económica y espiritual, circunstancias que van aunadas; así al no cumplirse con las obligaciones o los derechos del mismo, la armonía familiar se rompe, impidiendo la felicidad en el matrimonio.

No debemos de olvidar que el divorcio debe darse como última solución a las desavenencias matrimoniales; así como buscar que sus efectos sean los menos perjudiciales para la pareja y sobre todo para los hijos, víctimas inocentes que no tienen porque tener conocimiento de hechos vergonzosos e indignos, realizados por sus padres. Porque acusar a un cónyuge de adulterio o de actos como el de prostituir a la esposa, o por violencia, o por sífilis, tuberculosis o cualquier enfermedad crónica o incurable como la enajenación mental, incluso de separación conyugal ya sea por seis meses o dos años, con o sin causa justificada, o por sevicia, amenazas o injurias, acusación calumniosa entre cónyuges, o por que un cónyuge haya cometido un delito infamante, por malos hábitos, en fin todas las causales que señala el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, ya que

independientemente de la acción, lo que se motiva es el desequilibrio emocional, afectivo y espiritual de la pareja.

Es decir, cuando un cónyuge calumnia o maltrata a su pareja, el desequilibrio o quebrantamiento emocional o espiritual del matrimonio, se había presentado con anterioridad, lo cual hace que se produzcan actos ofensivos entre ambos cónyuges; y al no poder solucionar estas desavenencias, se provoca la presencia de alguna causal de divorcio establecida por la ley. Pero ¿que sucede cuando dicha acción, no se adapta a ninguna de las causales establecidas en nuestro Código? , ¿ El quebrantamiento familiar y matrimonial se seguirá dando?.

Sabemos que si la causal de divorcio no se encuentra establecida en la ley, la obtención del divorcio se vuelve casi imposible, es por ello que se deben tomar ciertos casos que la misma aún no ha previsto, y que tal vez nunca podrá satisfacer, ya que como seres humanos podemos provocar casos inimaginables.

Se propone como causal de divorcio "LA RUPTURA DE LA ARMÓNIA FÍSICA, ESPIRITUAL Y/O ECONOMICA DE LA PAREJA ". Para que proceda en juicio , el cónyuge que no hubiere dado causa a ella deberá probar a satisfacción del Juez de Primera Instancia la misma. El juez será auxiliado por el Consejo de Familia para conocer a fondo el conflicto.

Las normas deben de evolucionar y modificarse conforme a la dinámica social, para evitar que existan leyes obsoletas, adecuándolas a los usos o costumbres; al respecto vemos que no se ha

legislado nada para adaptarla a las necesidades sociales desde el Código de 1928, con excepción de la fracción XVIII, del artículo 267 de nuestro Código Civil, pero además de cuarenta y tres causales, observamos que hacen falta mencionar muchas más que la sociedad y el tiempo exigen, siendo tal vez la solución unificarlas.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Divorcio, ha existido en todos los tiempos, con restricciones o sin ellas . Factores como la religión, educación y clase social, tienen gran influencia en el comportamiento de una familia, sociedad o nación; pero, es conveniente, para conocer el divorcio, analizar ampliamente la institución matrimonial.

SEGUNDO.- Una forma para interrumpir los lazos conyugales, fue el repudio o la repudiación ; siendo la esterilidad el primer motivo para justificar la desunión. La mujer , era quien sufría el repudio del marido, sufriendo mortales castigos; pero en casos limitados tenía también derecho a justificar el repudio.

TERCERA.- En Roma, aparece el divorcio por mutuo consentimiento, "Bona Gratia" , absteniéndose las partes de formalidad alguna. En la Edad Media se da un cambio radical, fortaleciendo al matrimonio y aceptando únicamente, la separación de cuerpos como forma de disolución de relaciones entre conyuges.

CUARTA.- Al surgir la Revolución Francesa en 1792, el matrimonio dejó de ser un sacramento, y por ende de regirse por leyes eclesiásticas, surgiendo la idea contractualista, lo que dio lugar a considerables abusos.

QUINTA.- En nuestro sistema jurídico y social, surgió una notable evolución, la Ley del Divorcio Vincular en el año de 1914; dándose un gran cambio en nuestro ambiente y costumbres, ya que hasta antes de esta ley solo se permitía la separación de cuerpos. A partir de esta época, el divorcio implica la ruptura del vínculo, dejando a los divorciados en aptitud de celebrar otra unión.

SEXTA.- En la actualidad la institución del divorcio es conocida por todos los países del mundo, con ciertas modalidades o limitaciones. Es importante hacer notar que en Alemania y Suiza, además de solicitar el divorcio por causas graves, procede lo que han denominado falta grave, es decir, cuando se ha perturbado tan profundamente el lazo conyugal que la vida en común es insostenible, sin que esto haya dado lugar al abuso de alguno de los cónyuges.

SEPTIMA.- El Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, recibe gran influencia de la tesis contractualista, y considera al matrimonio como un contrato; de donde se infiere que el divorcio es la rescisión del mismo. No estamos de acuerdo con ello, pues el matrimonio es una institución, en la que no se pueden ni deben olvidar los aspectos morales y espirituales difíciles de recuperar o resarcir, dentro de la sociedad y el Estado.

OCTAVA.- En las especies de divorcio, ya sea administrativo, por mutuo consentimiento judicial o necesario, se tiene como consecuencia básica, la disolución del vínculo matrimonial, la aptitud de contraer nuevo matrimonio, la adquisición de un estado civil diferente, y según el caso el otorgamiento de una pensión alimenticia; pero ¿y los hijos que?, ¿no serán en ocasiones los más afectados?.

NOVENA.- En dos Estados de la Republica Mexicana existen Códigos Familiares, Hidalgo y Zacatecas. Unicamente en el primero de ellos se otorga una verdadera protección y ayuda a la familia; omite las causales penalizadas en el divorcio, crea un consejo familiar formado por profesionistas, quienes tratarán de conocer los verdaderos motivos de las desavenencias conyugales, a través de sus conocimientos técnicos, y por ende el Juez que conozca del asunto normará su criterio, con el fin de dictar una resolución justa y apegada a derecho, que trató de dar la adecuada respuesta al conflicto conyugal.

DECIMA.- En el presente estudio, pretendemos buscar una mejor protección a la familia, tratando de que el divorcio sea una institución verdadera y justa, aportando medios para que el quebrantamiento de la familia no sea total. Es decir, evitar que los sentimientos más íntimos y personales de las partes que intervienen en él, no sean lastimados, lo cual se logra por medio de una ley que nos proteja para obtener un divorcio más saludable, menos doloroso y lo más justo posible, pues la familia merece un

tratamiento especial. No es posible, conformarse con resoluciones judiciales esencialmente técnicas en esta materia, sino analizar con conciencia el tipo de familia a que aspiramos, para las generaciones venideras.

DECIMA PRIMERA.- El divorcio administrativo, debe ser derogado de nuestras leyes, ya que sólo da lugar a matrimonios de ensayo, lo cual desvaloriza la seriedad y el compromiso que se contrae con el matrimonio.

DECIMA SEGUNDA.- Una propuesta a la búsqueda de una disolución matrimonial pacífica y justa para los cónyuges, dada su incomprensión e incompatibilidad de caracteres, es la unificación de las causales de divorcio, ya que recordando la existencia de las cuarenta y tres causales de divorcio, las mismas implican "UN QUEBRANTAMIENTO DE LA VIDA ESPIRITUAL, MORAL Y/O ECONOMICA DE LA PAREJA", en virtud de que esta circunstancia surge antes de provocarse alguna de las causales enumeradas por nuestro Código Civil, es decir, cuando entre cónyuges no existe ningún vínculo espiritual, moral o económico es más factible que se presenten agresiones y ofensas ente ambos, dando lugar a una total desunión familiar.

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

- ALVAREZ JOSE MARIA, Instituciones de Derecho Real y de Castilla y de las Indias., Tomo I., UNAM. México 1982.
- BREVE DICCIONARIO PORRUA DE LA LENGUA ESPAÑOLA., Reluy Paudevida., Editorial Porrúa, México 1974.
- CASTAN TOBEÑAS JOSE, Derecho Civil Español, Comun y Floral, Derecho de Familia, Reus S.A., Madrid 1975.
- COLIN AMBROCIO Y CAPITANT H., Curso Elemental de Derecho Civil.. Tomo I., Instituto Editorial Reus, Madrid Tercera Edición, 1952.
- COMPENDIO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA, CASTELLANA Y LEGISLACIONES, Madrid, España., 1839.
- COUTURE EDUARDO, El Divorcio Voluntario de la Mujer, Edición Casas, Montevideo 1951.
- CHAVEZ ASENCIO MANUEL, La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídico Conyugales, Editorial Porrúa, México 1985.
- CHAVEZ ASENCIO MANUEL, La Familia en el Derecho, Editorial Porrúa, Mexico 1985.
- CHAVEZ HAYHOE SALVADOR, Historia Sociológica de México., Tomo I., Editorial Salvador Chavez., Mexico 1949.
- DE IBARROLA ANTONIO, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México 1973
- DE PINA RAFAEL, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa Hermanos y Cia., S.A., Mexico 1983.
- DERECHO DE LOS AZTECAS DE KHOLER, Revista de Derecho Notarial Mexicano, México 1959.
- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. TOMO III., 'D, Editorial Porrúa, México 1985.
- DICCIONARIO DE DERECHO ROMANO, Faustino Gutierrez, Editorial Reus, México 1970.

DIOS HABLA HOY, Sociedades Biblicas Unidas, Antiguo Testamento, Mexico 1979.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO IX, Industrias Gráficas del Libro S.R.L., Buenos Aires 1966.

ENCICLOPEDIA TEMATICA ILUSTRADA, Tomo I., La Historia del Mundo Actual Sur., Papel Editora., México 1980.

ENNECERUS KIPP, THEODOR WOLF Y MARTIN WOEFF, Derecho de Familia., Bosch, Casa Editora, Barcelona 1979.

FERNANDEZ CLERIGO LUIS, Derecho de Familia Legislacion Comparada, Union Tipográfica, México 1969.

MARGADANT GUILLENMO FLORIS, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Editorial Esfinge, Mexico 1980.

GALINDO GARFIAS IGNACIO, Derecho Civil, Editorial Porrúa, México 1973.

GUITRON FUENTEVELLA JULIAN, DERECHO FAMILIAR, MÉXICO 1986.

GUITRON FUENTEVELLA JULIAN, ¿Que es el Derecho Familiar?, Promociones Juridicas y Culturales, S.C., Mexico 1987.

LOPEZ DE AYALA IGNACIO, El Sacramento y Ecuménico Concilio de Trento, Imprenta Real., Madrid 1786.

MAGALLON IBARRA JORGE MARIO, El Matrimonio Sacramento, Institución., Tipografía Editora Mexicana, S.A., Mexico 1965.

NEUEA ENCICLOPEDIA JURIDICA, Tomo VIII, Francisco Seix Editor., Barcelona España., 1964.

ORTIZ UROUIDI RAUL, Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana, Editorial Porrúa., México 1974.

PALLARES EDUARDO, El Divorcio en Mexico, Editorial Porrúa, S.A., México 1979.

PETIT EUGENE, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Saturnino Calleja, S.A. Madrid 1965.

PLANIOL MARCEL, JORGE RIPERT, Tratado Elemental de Derecho Civil, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Puebla 1980.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Antigua Libreria Robredo, México 1950.

RUGGIERO ROBERTO. Instituciones de Derecho Civil Italiano. Tomo II. Volumen II. Editorial Reus. Madrid 1969.

SANCHEZ METAL RAMON. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en Mexico. Editorial Porrúa Hermanos y Cia. S.A., México 1979.

TOSCANO SALVADOR. Derecho y Organización de los Aztecas. UNAM, México 1978.

VALVERDE VALVERDE CALIXTO. Tratado de Derecho Español.. Tomo I.. Editorial Reus, Madrid 1949.

WILL DURANT. La Vida en Grecia. Editorial Sudamericana, Buenos Aires Argentina 1952.

ZANNONI EDUARDO. Derecho de Familia. Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina 1978.

C O D I G O S Y L E Y E S

DIARIO DE SESIONES DEL SENADO. Tomo 102, Uruguay 1963.

CODIGO CIVIL DEL IMPERIO 1964. Imprenta Andrade y Escalante. Mexico 1966.

CODIGO DE CORONA, Veracruz 1869.

LEY DE LAS SIETE PARTIDAS, tomo III. Imprenta la Publicidad, Madrid 1849.

CODIGO PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA 1970. Libro I. Apuntes de Seminario de Historia, UNAM Mexico.

CODIGO PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1886. UNAM. Mexico.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE AGUASCALIENTES.

CODIGO PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO FEDERAL

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE BAJA CALIFORNIA NORTE Y SUR.

- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE COAHUILA.
- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE COLIMA.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CHIAPAS.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CHIHUAHUA.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUANAJUATO.
- CODIGO CIVIL Y LEY DEL DIVORCIO, PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUERRERO.
- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE DURANGO.
- CODIGO CIVIL HELLENIQUE. HOLLANDES. Traduction, Pierre Mamopoulous, Collection de l'Institut Francais D'Athenes 1956.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE JALISCO.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NUEVO LEON.
- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA.
- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE PUEBLA.
- CODIGO CIVIL PORTUGUES COMENTADO, Aquilera Roberto Velasco, Madrid 1979.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUERETARO.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SAN LUIS POTOSI.
- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SINALOA.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SONORA.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TABASCO.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TAMAULIPAS.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TLAXCALA.
- CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ- LLAVE, Investigaciones Juridicas, UNAM: 1968.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE YUCATAN.

CODIGO FAMILIAR PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE ZACATECAS.

DIARIO OFICIAL DEL ESTADO DE MICHOACAN, 1970.

DIARIO OFICIAL DEL ESTADO DE QUINTANA ROO, 1980.

JURISPRUDENCIA 174. Sexta Epoca, Volumen 32 Sala. Cuarta Parte.
Actualizacion Civil Tomo IV, Mayo Ediciones, 1986.

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917, Editorial Ediciones Andrade,
S.A., México 1986.

LEGISLACION DEL ESTADO DE HIDALGO. Guitron Fuentevilla Julian,
Editorial Alamo, S.A. México 1983.

PROYECTO AL CODIGO CIVIL DE ZACATECAS 1829, Impreso en la Oficina de
Gobierno, Dirección Pedro Fina, Zacatecas 1929.

PROYECTO AL CODIGO CIVIL JUSTO SIERRA, Imprenta Vicente G. Torres..
México 1861.

The Swiss Civil Code, English Version, Family Law, Remar., Verlag
Zurich, 1970.

UNIFICACION DE LAS CAUSALES
DEL DIVORCIO.

- PROLOGO.....	1.
- INTRODUCCION.....	3.

CAPITULO PRIMERO
ANTECEDENTES HISTORICOS

I.- DIVERSAS ACEPTIONES DE LA PALABRA DIVORCIO.....	7.
A) ETIMOLOGICO.....	8.
B) GRAMATICAL.....	8.
C) JURIDICO.....	8.
II.- EVOLUCION HISTORICA DEL DIVORCIO.....	9.
A) CODIGO DE HMMURABI.....	10.
B) CODIGO DE MANU.....	11.
C) PERSIA Y EGIPTO.....	13.
D) CHINA ANTIGUA.....	14.
E) PUEBLO HEBREO.....	15.
F) GRECIA.....	18.

G)	ROMA	21
H)	DERECHO CANONICO.....	27.
I)	ESPAÑA.....	32.
	1) FUERO JUZGO.....	36.
	2) FUERO REAL DE ESPAÑA.....	38.
	3) LAS LEYES DE ESTILO.....	40.
	4) LAS PARTIDAS.....	41.
	5) LEYES DE INDIAS.....	45.
J)	FRANCIA.....	47.
	1) LEY DEL 20 DE SEPTIEMBRE DE 1792.....	48.
	2) CODIGO CIVIL DE LOS FRANCESES DE 1804.....	50.
	3) LEY DE EMERGENCIA DE 1914 - 1918.....	52.
	4) LEY CIVIL DE 1884.....	53.
K)	MEXICO.....	55.
	1) EPOCA PRECOLONIAL.....	56.
	2) EPOCA COLONIAL.....	60.
	3) EPOCA INDEPENDIENTE.....	61.
	a) CODIGO CIVIL DE OAXACA DE 1825 - 1828.....	63.
	b) CODIGO CIVIL DE ZACATECAS DE 1829.....	66.
	c) PROYECTO DEL CODIGO CIVIL REDACTADO..... POR JUSTO SIERRA EN 1859.	68.
	d) CODIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO 1866.....	71.
	e) CODIGO CIVIL DE VERACRUZ - LLAVE DE 1868.....	75.
	f) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1870	78.

- g) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y80.
TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1884
- h) LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914.....83.
- i) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.....85.
- j) CODIGO CIVIL DE 1928.....90.

CAPITULO SEGUNDO

CLASIFICACION DEL DIVORCIO Y DERECHO COMPARADO

- I.- DIFERENTES CLASIFICACIONES DEL DIVORCIO EN MEXICO.....94.
 - A) VINCULAR Y NO VINCULAR.....94.
 - B) ADMINISTRATIVO, VOLUNTARIO JUDICIAL Y ADMINISTRATIVO.....97.
 - C) REMEDIO Y SANCION.....100.
- II.- EL DIVORCIO EN LAS DISTINTAS LEGISLACIONES.....106.
 - A) PAISES QUE RECHAZAN EN ABSOLUTO EL DIVORCIO.....106.
 - B) PAISES QUE RECHAZAN EL DIVORCIO PARA LOS CATOLICOS....110.
 - C) PAISES QUE SOLO ADMITEN EL DIVORCIO POR CAUSAS GRAVES.111.
 - D) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR CAUSAS QUE REVIS-113.
TEN EL CARACTER DE FALTAS
 - E) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTI-....115.
MIENTO.
 - F) PAISES QUE ADMITEN EL DIVORCIO UNILATERAL.....116.

CAPITULO TERCERO
EL DIVORCIO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO: ADMINISTRATIVO Y JUDICIAL	
A)	CONCEPTO DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.....120.
1)	LATU SENSU.....120.
2)	ESTRICTO SENSU.....122.
a)	ADMINISTRATIVO.....122.
b)	MUTUO CONSENTIMIENTO JUDICIAL.....123.
c)	NECESARIO.....124.
B)	NATURALEZA JURIDICA DEL DIVORCIO125.
C)	REGULACION DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE TIPO ADMINISTRATIVO EN EL CODIGO CIVIL PARA.....130. EL DISTRITO FEDERAL DE 1938.
1)	REQUISITOS QUE EXIGE LA LEY PARA EL DIVORCIO132. ADMINISTRATIVO
a)	CONSENTIMIENTO DE LOS CONYUGES.....132.
b)	MAYORIA DE EDAD.....133.
c)	NO EXISTENCIA DE HIJOS.....135.
d)	LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.....136.
e)	PRESENTACION PERSONAL ANTE EL OFICIAL137. DEL REGISTRO CIVIL
2)	PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.....139.
3)	EFFECTOS DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.....141.
D)	DIVORCIO ADMINISTRATIVO DE TIPO JUDICIAL, EN EL142. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
1)	REQUISITOS QUE EXIGE LA LEY PARA EL DIVORCIO.....143. POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE TIPO JUDICIAL

2)	PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.....	149.
3)	EFFECTOS DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.....	152.
E)	DIVORCIO NECESARIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	154.
1)	CAUSALES DEL DIVORCIO NECESARIO, INDISPENSABLES PARA SU DEMANDA.....	155.
2)	PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO NECESARIO.....	158.
3)	EFFECTOS DEL DIVORCIO NECESARIO.....	161.
a)	PROVISIONALES.....	161.
b)	DEFINITIVOS.....	164.

C A P I T U L O C U A R T O

LEGISLACION DEL DIVORCIO EN LA REPUBLICA MEXICANA

I.-	ANALISIS COMPARATIVO SOBRE LA REGULACION DE LA INSTITUCION DEL DIVORCIO, EN LOS CODIGOS CIVILES DE LOS DIFERENTES ESTADOS DE LA REPUBLICA.....	170.
A)	LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.....	170.
B)	LEGISLACIONES QUE OMITEN EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.....	171.
C)	LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO CON CIERTAS MODALIDADES.....	171.

D)	LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO IGUAL QUE EN EL CODIGO PARA EL DISTRITO FEDERAL.	179.
E)	LEGISLACIONES QUE ADMITEN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO CON CIERTAS MODALIDADES.....	179.
F)	LEGISLACION DEL DIVORCIO NECESARIO, EN LOS DIFERENTES ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.....	184.
II.-	APORTACIONES EN MATERIA DE DIVORCIO EN LOS CODIGOS FAMILIARES DE HIDALGO Y ZACATECAS.....	189.

CAPITULO QUINTO

UNIFICACION DE LAS CAUSALES DEL DIVORCIO

I.-	DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO, DISOLUCION DE LA FAMILIA, QUEBRANTAMIENTO DE LA SOCIEDAD?.....	197.
A)	LOS HIJOS CONSIDERADOS COMO BIENES Y NO COMO SERES SENSIBLES	202.
B)	EFFECTOS MENOS DANINOS PARA LA FAMILIA EN EL DIVORCIO	205.
II.-	PROPUESTA DE UNIFICAR LAS CAUSALES DE DIVORCIO, RUPTURA DE LA ARMONIA FISICA, ESPIRITUAL Y ECONOMICA DE LA PAREJA	208.
-	CONCLUSIONES	211.
-	BIBLIOGRAFIA	215.