

879309
18
2eje



UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

Escuela de Derecho

Con Estudios Incorporados a la

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Clave 879309

LA INSTITUCION DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO
EN LA LEGISLACION CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

TESIS

PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JUANA GOMEZ SANCHEZ

CELAYA, GTO.

1994



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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.

A DIOS:

Cómo podría olvidarme de ti Señor, si por tu voluntad vivo y sin ti nada sería, gracias por darme vida, y mantenerme firme sin permitirme desfallecer, para lograr realizar el sueño más anhelado de mis padres, hermanos y mío del cual me siento muy orgullosa.

¡GRACIAS DIOS MIO!

A MIS PADRES: AUDELIA Y ROBERTO.

Sólo deo que sepan que mis ideales, esfuerzos y logros han sido también suyos e inspirados en ustedes, por el infinito amor, paciencia, apoyo moral y económico que siempre me han brindado y con lo cual he logrado terminar mi carrera universitaria, y constituye la herencia más valiosa que pude recibir.

Reciban todo mi cariño, admiración y respeto.

Padres ¡Yo los bendigo y quiero que conmigo Dios, y el cielo y la tierra los bendigan!

CARLOS +

En el lugar donde te tenga Dios se que estarás contento de ver que logré realizar nuestro sueño, aunque no existas físicamente aún vives en mi corazón. Tú fuiste mi inspiración, mi gran y único amor.

Gracias por tanto amor.

A MIS HERMANOS:

No me cabe palabra completa para agradecerles su apoyo y confianza que depositaron en mi porque me han enseñado a seguir siempre adelante sin desfallecer.

¡Dios los bendiga!

I N D I C E

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

EL MATRIMONIO Y SU MARCO JURIDICO 1

1.1 Concepto de matrimonio 2

1.1.1 Naturaleza Jurídica 2

1.1.2 Etapas del Matrimonio 4

1.1.3 Otras Uniones Intersexuales 4

1.2 Requisitos para contraer matrimonio 5

1.2.1 Requisitos de fondo para contraer matrimonio 5

1.2.2 Requisitos de forma para la celebracion del matrimonio 8

1.3 Los regímenes patrimoniales del matrimonio 11

1.3.1 Concepto 11

1.3.2 Tipos de regímenes patrimoniales 12

1.4 Las causas de disolución matrimonial 13

1.4.1 Efectos de la declaración de ausencia y presunción de muerte 14

1.4.2 Nulidad del matrimonio 14

1.4.3 Divorcio 19

1.4.4 Clasificación del divorcio 19

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTORICOS GENERALES DEL DIVORCIO 22

2.1 Grecia 23

2.2	Roma	23
2.3	Derecho Musulmán	27
2.4	Israel	28
2.5	El Cristianismo	29
2.6	El divorcio en los países europeos	30
2.6.1	Francia	30
2.6.2	Italia	32
2.6.3	Países Germánicos	32
2.6.4	Países Anglosajones	33
2.7	El divorcio en los países latinoamericanos	35
2.7.1	México	36

CAPITULO TERCERO

LOS SISTEMAS DE DIVORCIO EN LA LEGISLACION CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO		41
3.1	Generalidades	42
3.1.1	La disolución del matrimonio	42
3.2	El divorcio	44
3.3	Divorcio voluntario	47
3.3.1	Naturaleza jurídica del convenio que sirve de base al divorcio	49
3.3.2	Estipulaciones que debe tener el convenio	50
3.3.3	Estipulaciones relativas a los consortes	50
3.3.4	Estipulaciones relativas a los hijos	51
3.3.5	Estipulaciones relativas a la sociedad conyugal	51
3.3.6	Tramitación dl divorcio voluntario judicial	51

3.3.7 Oposición del Ministerio Público a la aprobación del convenio	53
3.3.8 Papel del tutor en el divorcio voluntario	53
3.4 Divorcio necesario	54
3.4.1 Las causales de divorcio	55
3.4.2 Las principales y más frecuentes causas de divorcio	56
3.4.3 Otras causales de divorcio	58
3.4.4 Características de la acción de divorcio	59
3.4.5 La extinción de la acción de divorcio	60
3.4.6 Efectos provisionales y definitivos del divorcio	61

CAPITULO CUARTO

ANALISIS DOCTRINARIO Y LEGAL AL REGIMEN DE DIVORCIO ADMINISTRATIVO	64
4.1 Concepto de divorcio administrativo	65
4.1.1 Problemática a que da lugar el divorcio administrativo	67
4.2 Requisitos de procedencia	72
4.3 Procedimiento	72
4.4 El divorcio administrativo en distintas legislaciones	73
4.4.1 Código Civil del Estado Libre y Soberano de Veracruz	73
4.4.2 Código civil para Estado Libre y Soberano de Nuevo León	74
4.4.3 Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Michoacán	75

4.4.4 Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Querétaro	76
4.4.5 Código Civil para el Distrito Federal	77
4.4.6 Ley de Divorcio del Estado de Guerrero	78

CAPITULO QUINTO

PROBLEMATICA JURIDICA CON RELACION AL DIVORCIO ADMINISTRATIVO

5.1 Hipótesis de trabajo	81
5.2 Planteamiento del problema	82
5.3 Desarrollo de la investigación	84
5.3.1 Desventajas del divorcio administrativo	84
5.3.2 Ventajas del divorcio administrativo	97

CONCLUSIONES	105
--------------	-----

BIBLIOGRAFIA	111
--------------	-----

INTRODUCCION

El divorcio fue introducido en la Legislación Civil Mexicana, sin que precediera polémica alguna, ni de discusiones de ningún tipo, a pesar de que a nadie se consultó, ya que se hizo en pleno período revolucionario y sin que hubiera procedido ninguna declaración en tal sentido del primer Jefe del Ejército Constitucionalista, ni éste hubiera incluido el tema en ninguna de sus proclamas o de sus discursos de carácter oficial.

En otras palabras, nuestro país no siguió el proceso histórico que ha sido frecuente en otras naciones. Entró de lleno, con sorpresa, sin previo aviso, en una Legislación plenamente divorcista que admitió de golpe el divorcio sanción, el divorcio remedio y el divorcio por mutuo consentimiento. Nuestra Legislación fue desde sus inicios amplia y liberal para las causas del divorcio.

Desde un punto de vista general, podemos dividir los diferentes divorcios que admite la Legislación Civil Mexicana según diversos criterios: desde el punto de vista de la autoridad ante la cual se tramitan, puede haber divorcio judicial o divorcio administrativo; desde el punto de vista de las causas que lo originan puede haber divorcio necesario o divorcio voluntario. Como el divorcio administrativo siempre es voluntario, éste podemos a su vez subdividirlo en judicial y administrativo, siendo siempre judicial el necesario.

Sin embargo, cabe advertir que el divorcio administrativo no tiene aceptación en todas las Legislaciones Civiles de los Estados, como en el caso concreto del Estado de Guanajuato, razón que en cierta manera motiva la presente investigación.

En efecto dentro de la misma encontramos la existencia de dos corrientes opuestas: Una que admite la posibilidad del divorcio administrativo como útil y práctico en ciertos casos específicos, y otra que condena la simple posibilidad del divorcio administrativo; la corriente técnico-jurídica y la corriente ético-jurídica.

En el presente caso, y una vez analizadas las corrientes en cuestión, verificando las ventajas en ambos casos llegamos a la conclusión general siguiente:

Se propone la institucionalización del divorcio administrativo para el Código Civil del Estado de Guanajuato, sólo cuando ambos consortes sean mayores de edad, convengan en divorciarse, no tengan hijos y se hayan casado por el regimen de separación de bienes.

Lo anterior con base, en que el Legislador no puede cerrar los ojos ante la realidad que vivimos en el Estado donde los cónyuges ante una situación dramática y extrema, se colocarán aún mintiendo, en el supuesto de la Ley para obtener lo que desean, y en muchos casos, adoptando

una separación de hecho, ante la imposibilidad de la separación legal, debido a razones de naturaleza económica.

CAPITULO PRIMERO

EL MATRIMONIO Y SU MARCO JURIDICO

- 1.1 CONCEPTO DE MATRIMONIO
 - 1.1.1 NATURALEZA JURIDICA
 - 1.1.2 ETAPAS DEL MATRIMONIO
 - 1.1.3 OTRAS UNIONES INTERSEXUALES
- 1.2 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO
 - 1.2.1 REQUISITOS DE FONDO PARA CONTRAER MATRIMONIO
 - 1.2.2 REQUISITOS DE FORMA PARA LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO
- 1.3 LOS REGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO
 - 1.3.1 CONCEPTO
 - 1.3.2 TIPOS DE REGIMENES PATRIMONIALES
- 1.4 LAS CAUSAS DE DISOLUCION MATRIMONIAL
 - 1.4.1 EFECTOS DE LA DECLARACION DE AUSENCIA Y PRESUNCION - DE MUERTE
 - 1.4.2 NULIDAD DEL MATRIMONIO
 - 1.4.3 DIVORCIO
 - 1.4.4 CLASIFICACION DEL DIVORCIO

1.1 CONCEPTO DE MATRIMONIO

Este término implica fundamentalmente dos acepciones:

a) Como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el Estado designa para realizarlo.

b) Como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.

Si consideramos que del acto jurídico emana el estado matrimonial, lo que los hace indisociables e integrantes de una sólo institución que es el matrimonio, en términos generales éste puede definirse como el acto jurídico complejo, estatal, que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer.

1.1.1 NATURALEZA JURIDICA

En los sistemas jurídicos occidentales ha sido siempre indispensable la manifestación de la voluntad de los contrayentes ante el Ministro de la Iglesia o el Oficial del Registro Civil.

Esta circunstancia ha llevado a concluir que el matrimonio es un acuerdo de voluntades y por lo tanto constituye un contrato.

No cabe duda de que el acuerdo de voluntades es indispensable para que se realice el matrimonio; tanto los autores, como la autoridad eclesiástica han reconocido el carácter voluntario y libre de la unión matrimonial. Así, tradicionalmente se identificó todo acuerdo de voluntades como un contrato y, para distinguirlo del acto religioso -considerado también como un sacramento- las autoridades políticas, tanto de la Revolución Francesa, como los legisladores de nuestras Leyes de Reforma, concibieron al matrimonio como un contrato, un contrato de naturaleza civil.

En México, la promulgación y publicación de leyes como las del 27 de enero de 1857, que establecía para toda la República el Registro del Estado Civil, y la del 27 de julio de 1859 sobre el matrimonio, le dieron por primera vez el carácter de acto laico, totalmente ajeno a la autoridad eclesiástica, y lo denominaron contrato, concepción con la que pasó a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. De igual manera en el Código Civil para el D.F. de 1870 se reglamenta el matrimonio y se le instituye con carácter eminentemente contractual, laico y civil.

El concepto de matrimonio como contrato tiene una larga tradición doctrinal y cuenta con defensores importantísimos, tales como Marcel Planiol, quien lo define como "La unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad del contrato por la ley, y de sacramento por la religión".(1)

(1) PLANIOL Marcel y Ripert Georges, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, T. I, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1981, p. 353.

1.1.2 ETAPAS DEL MATRIMONIO

En el matrimonio deben distinguirse tres etapas:

- a) La etapa prematrimonial.- Conocida como el noviazgo, está prevista en la regulación de los esponsales, o sea el compromiso de celebrar el matrimonio en un futuro. En este período no existen obligaciones entre los novios, por lo que libremente pueden ponerle fin.
- b) La celebración del acto, que debe considerarse como el momento del nacimiento del acto jurídico. Para su existencia y validez se requiere de diferentes manifestaciones de voluntad: La de los contrayentes, la del Juez del Registro Civil, la de los testigos y, en los casos de matrimonio de menores, la de sus padres o tutores.
- c) La etapa del estado matrimonial es el período que resulta de la celebración del acto y constituye toda una forma de vida que se encuentra regulada no sólo por el derecho, sino por la moral, la religión y la costumbre. A esta etapa del matrimonio se pone fin con el divorcio o con la muerte.

1.1.3 OTRAS UNIONES INTERSEXUALES

En Roma, la sola justae nuptias producía todos los efectos de poner a la mujer in manu, y a los hijos

de la unión, dentro de la familia del pater. Por el contrario, las uniones como el concubinato y el contubernio, tenían muy limitados efectos. (2)

En España, de acuerdo con la legislación de las Siete partidas, la barragania tenía asimismo efectos limitados; era vista como un matrimonio de segundo grado si cumplía con determinados requisitos: Libertad matrimonial de las partes, permanecía con procreación de hijos, y que sólo se tuviera una barragana. Sólo producía como efecto el derecho a alimentos para la mujer y los hijos. (3)

1.2 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

Se dividen en dos clases y son los siguientes:

1.2.1 REQUISITOS DE FONDO PARA CONTRAER MATRIMONIO

Son aquellas características que afectan a los sujetos o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido.

Los requisitos de fondo son los siguientes:

- a) Diferencia de sexo.- La ley exige que el matrimonio sólo se de entre un hombre y una mujer, ya que esa es una institución creada precisamente para regular la relación sexual entre personas de distinto sexo. Pues la procreación

(2) BAQUEIRO Rojas Edgard y Buenrostro Baer Rosalva, Derecho de Familia y Sucesiones, Edit. Harla, S.A., México, D.F., 1990, p. 43.

(3) Iden.

ha sido considerada como uno de los fines principales del matrimonio.

b) Pubertad legal.- Debe entenderse por pubertad la aptitud para la relación sexual y la procreación, y por pubertad legal, la edad mínima que fija el Código para poder celebrar el matrimonio, considerando que ya se tiene la aptitud física para la procreación. La pubertad legal la fija el Código Civil para el Estado de Guanajuato, 16 años para el varón y 14 para la mujer.

c) Consentimiento.- En nuestro tiempo y dentro de nuestra cultura el matrimonio no se concibe sin el consentimiento de los contrayentes, pues se trata de un acto jurídico que, por lo mismo requiere de la manifestación de la libre voluntad, certeza y capacidad de los contrayentes; esto es, de la manifestación de la voluntad libre de todo vicio para que pueda válidamente expresarse.

La ausencia de consentimiento implica necesariamente la inexistencia del matrimonio. Dicha ausencia puede darse en los casos de sustitución de alguno de los contrayentes, o de insuficiencia de poder, en el caso de representación para el acto.

d) Autorización familiar.- En la actualidad y en nuestro sistema jurídico, para la celebración del matrimonio sólo se requiere la autorización de quienes ejerzan la patria potestad, o la

tutela, en el caso de los menores de 18 años.
Esta será facultad de:

- Los padres
- Del padre sobreviviente o del padre con el que viva el menor.
- De los abuelos paternos, a falta o imposibilidad de los padres.
- De los abuelos maternos, a falta o imposibilidad de los abuelos paternos.
- De tutor, a falta de padres y abuelos que ejerzan la patria potestad.
- Del Juez de lo Familiar, a falta de tutor.
- Del Presidente Municipal, y en último instancia del Gobernador del Estado.

Para el caso de los menores de 16 y 14 años tratándose de varón o mujer, además de la autorización citada se requiere dispensa de edad, que debe otorgar la autoridad administrativa cuando haya causa suficiente.

- e) Ausencia de impedimentos.- Es toda situación material o legal que impida un matrimonio válido. Es toda prohibición establecida por la ley para la celebración del matrimonio, esto es, toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la cual se considera que el matrimonio no debe celebrarse.

La clasificación aceptada por la doctrina española

(Clemente de Diego, José Castán, Tobeñas), que los agrupan en impedimentos: Por falta de aptitud física, por vicios del consentimiento, por incompatibilidad de estado, por parentesco, por delitos, y por no haber transcurrido el plazo de espera en caso de segundas nupcias. (4)

1.2.2 REQUISITOS DE FORMA PARA LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO.

Se dividen en previos y concomitantes, o propios de la celebración y corresponden a dos momentos de la misma.

a) Previos a la celebración.- Consisten básicamente en satisfacer los requisitos que atañen a la solicitud que los interesados deben presentar ante el Juez del Registro Civil, y en la que manifiestan:

- Sus nombres, edad, domicilio y ocupación.
- Los de sus padres.
- Que no tienen impedimentos para casarse, y
- Que es su voluntad unirse en matrimonio.

A la solicitud deberán acompañar los siguientes documentos (Artículo 102 del Código Civil del Estado de Guanajuato).

(4) CHAVEZ Ascencio Manuel F., La Familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares, Edit. Porrúa, S.A., México D.F., 1990, p. 330.

- Acta de nacimiento o dictamen médico que compruebe que tienen la edad mínima para contraer matrimonio.
 - Constancia de que los padres, tutores o autoridades, autorizan el matrimonio, en el caso de que alguno de los contrayentes sea menor de edad.
 - Declaración de dos testigos a quienes les consta que no tienen impedimento para casarse.
 - Certificado médico prenupcial en el que conste que no tienen ninguna de las enfermedades que, constituyen obstáculo para el matrimonio.
 - Documento en el que conste el convenio que sobre los bienes de los futuros esposos se haya celebrado. En nuestro Código Civil este documento recibe el nombre de contrato de matrimonio o capitulaciones matrimoniales.
 - Comprobante de la disolución de un matrimonio anterior, si lo hubo, por muerte, nulidad o divorcio.
 - Certificado de dispensa, si es que existió impedimento dispensable.
- b) Propios de la celebración.- El acto de la celebración está rodeado de formalidades

concomitantes a la misma.

El lugar, día y hora para la celebración del acto matrimonial, deberán estar previamente señalados y en el estarán presentes ante el juez del Registro Civil:

- Los pretendientes.
 - Dos testigos de identidad, para hacer notar que los pretendientes son quienes ellos dicen ser, y que no tienen impedimento legal para casarse.
 - Los padres o tutores, si se trata del matrimonio de menores.
 - Previa ratificación de las firmas de la solicitud (de los contrayentes, testigos y ascendientes o tutores, si alguno es menor de edad), el Juez:
- * Leerá en voz alta la solicitud y los documentos que la acompañan;
 - * Preguntará si los contrayentes son las mismas personas a que se refiere la solicitud;
 - * Preguntar a cada contrayente, si es su voluntad unirse en matrimonio;
 - * En caso afirmativo, declararlos casados en nombre de la ley de la sociedad.

El Juez posteriormente:

- * Procederá de inmediato a la redacción del acta en las formas especiales que, foliadas y por triplicado, harán constar todas las formalidades verbales.
- * Firmará el acta, junto con los contrayentes, los testigos y los padres o tutores, en su caso.
- * Imprimirá las huellas digitales de los contrayentes.
- * Entregará de inmediato una de las copias del acta a los ahora esposos.

1.3 LOS REGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO.

Los bienes de los esposos constituyen su patrimonio. En nuestro derecho, el patrimonio de los cónyuges está regulado por un conjunto de normas dentro del Código Civil, que constituyen el régimen patrimonial del matrimonio.

1.3.1 CONCEPTO.

Es el conjunto de normas que regulan todos los asuntos pecuniarios, propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así como los derechos

y obligaciones que al respecto se generen entre ellos, y entre los cónyuges y terceros, tanto al momento de celebrarse el matrimonio, mientras dure y cuando llegare a disolverse. (5)

1.3.2 TIPOS DE REGIMENES PATRIMONIALES.

Los regímenes o sistemas patrimoniales del matrimonio se han clasificado en atención a dos criterios:

- 1.- La voluntad de los contrayentes; y éste se subdivide en :
 - a) Voluntarios.- Se caracterizan por dejar a la libre determinación de los esposos la forma de regir sus bienes durante el matrimonio, ya estableciendo las reglas que juzguen pertinentes, ya modificando las establecidas por la ley.
 - b) Forzosos.- Es la ley la que fija, sin opción a elegir, el régimen a que deben estar sujetos los bienes del matrimonio.
 - c) Predeterminados.- Que permiten que los esposos puedan optar por alguno de los sistemas establecidos por la ley y, en caso de que ellos no lo hicieran, la ley suple su voluntad, señalando el régimen a que deberán quedar sujetos.

(5) ROJINA Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Introducción Personas y Familia, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1979, p. 328.

El sistema voluntario es el aceptado en Italia, España y México.

2.- La situación de los patrimonios de los contrayentes.

- a) Absorción del patrimonio de uno de los contrayentes por el otro.- Se caracteriza porque dos patrimonios pasan a formar uno solo.
- b) Comunidad absoluta.- Los patrimonios de ambos esposos se funden en uno solo, que pertenece a los dos, y la administración corresponde a uno de ellos, generalmente al varón.
- c) Separación absoluta.- Aquí cada cónyuge conserva la propiedad, administración y disfrute de sus propios bienes; los patrimonios son dos e independientes, tanto en bienes como en deudas.
- d) Mixtos.- Se caracterizan por la presencia de bienes que pertenecen a cada esposo y, simultáneamente por la existencia de bienes comunes.

1.4 LAS CAUSAS DE DISOLUCION MATRIMONIAL.

El matrimonio es una institución susceptible de disolución aunque ésta no implica la disolución de la familia desde el punto de vista jurídico. No hay disolución de los derechos y deberes que a partir del matrimo-

nio vinculan a los miembros del grupo familiar, aunque éste se disgregue, pues los efectos de los hijos continúan separados los padres, y el parentesco por afinidad sigue produciendo sus efectos, el de impedimento para el matrimonio en línea recta. En nuestro derecho, el matrimonio sólo puede disolverse o terminar por las siguientes causas:

- a) Por muerte de alguno de los cónyuges.
- b) Por nulidad, y
- c) Por divorcio.⁽⁶⁾

1.4.1 EFECTOS DE LA DECLARACION DE AUSENCIA Y PRESUNCION DE MUERTE.

Tanto la declaración de ausencia como la presunción de muerte de alguno de los cónyuges son causales de divorcio, ya sea por abandono del domicilio conyugal o por falta de convivencia entre los esposos por más de dos años.

1.4.2 NULIDAD DEL MATRIMONIO.

La presencia de un vicio del que adolece el acto jurídico matrimonial, en virtud de haberse realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido, y por lo cual sus efectos deben ser suprimidos. Nuestro Código Civil se refiere a la falta de formalidades en la celebración de los actos jurídicos como casos de nulidad.

(6) BAQUEIRO Rojas y Buenrostro Baez Rosalva, ob. cit., p. 130.

CAUSAS DE INEXISTENCIA DEL MATRIMONIO.

Cualquiera que tenga interés en probar que no existe el matrimonio puede intentar la nulidad por falta de forma. Por lo tanto en lo que concierne al matrimonio, la falta de solemnidad consiste en la ausencia del acta y/o del Juez del Registro Civil no pueden ser causas de nulidad, ya que estas carencias lo hacen inexistente, pues falta un elemento de existencia del acto. En tal caso, será causa de inexistencia del matrimonio, pero no causa de nulidad.

CAUSAS DE NULIDAD.

Se encuentran en relación directa con los requisitos de validez del matrimonio como acto jurídico.

1.- El Código señala expresamente tres causas de nulidad por vicios en el consentimiento:

- a) El error en la persona.- Cuando creyendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo lleva a cabo con otra.
- b) La violencia, caso de fuerza o miedo grave.

2.- Presencia de algún impedimento no dispensado.

- a) La falta de capacidad por minoría de edad. La acción de nulidad sólo pueden ejercerla los que tienen la patria potestad, los tutores o cualquiera de los cónyuges. Para ejercerla

cuentan con 30 días a partir de la celebración del matrimonio.

- b) La falta de capacidad por insanía mental.- Los declarados en estado de interdicción por locura o idiotez. Estos no pueden celebrar matrimonio ni con la asistencia de su tutor.

3.- Son causas de nulidad por falta de aptitud física que constituya impedimentos para la celebración del matrimonio:

- a) No contar con la edad mínima legal para la celebración del matrimonio.
- b) La impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio, la embriaguez, el uso de drogas, la sífilis y las demás enfermedades contagiosas e incurables.

4.- Son causas de nulidad por parentesco.

- a) La celebración del matrimonio entre ascendientes y descendientes, y entre hermanos.
- b) El parentesco por afinidad en línea recta entre suegros y yernos o nueras.
- c) La relación de parentesco entre adoptante y adoptado.

5.- Son causas de nulidad por incompatibilidad de estado.

- a) El contraer matrimonio habiendo realizado uno antes que no se ha disuelto.
- b) La relación del tutor y sus descendientes respecto al pupilo. Esta causal se refiere a que el tutor contraiga matrimonio con la persona que está bajo su guarda, si no ha obtenido la dispensa correspondiente.

6.- Son causas de nulidad por impedimento que constituyere delito.

- a) La tentativa de homicidio o el homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretenden contraer nuevo matrimonio.
- b) El adulterio de los contrayentes. Cuando los adúlteros hayan sido condenados en juicio penal o se haya demostrado el adulterio civil en juicio de divorcio.

NULIDAD ABSOLUTA Y NULIDAD RELATIVA.

En nuestra legislación casi todas las nulidades del matrimonio son relativas; sólo dos son absolutas.

Son causas de nulidad relativa del matrimonio:

- a) El error en la persona

- b) La violencia
- c) La falta de capacidad por minoría de edad
- d) La falta de aptitud física que constituya impedimento para la celebración del matrimonio
- e) La falta de autorización para la celebración del matrimonio de los que ejercen la patria potestad, en el caso de los menores de edad.
- f) La impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio, así como la embriaguez, el uso de drogas, la sífilis y demás enfermedades contagiosas o incurables.
- g) La relación de parentesco entre adoptante y adoptado.
- h) La tentativa de homicidio u homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretenden contraer nuevo matrimonio.
- i) El adulterio.

Son causas de nulidad absoluta del matrimonio:

- a) El incesto. Cuando existe parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, así como en línea colateral hasta el segundo grado, y el parentesco por afinidad en línea recta.
- b) La bigamia.

1.4.3 DIVORCIO.

CONCEPTO DE DIVORCIO.

Es la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad.

A principios de este siglo se adopta el criterio de divorcio vincular que actualmente se maneja, con disolución absoluta del vínculo matrimonial que, deja a los esposos divorciados en aptitud de celebrar nuevo matrimonio. (7)

1.4.4 CLASIFICACION DEL DIVORCIO.

Por los efectos que produce, existen dos clases de divorcio:

1.- EL DIVORCIO VINCULAR. Llamado divorcio pleno, que es precisamente aquel que rompe el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en condiciones de contraer nuevas nupcias.

2.- EL DIVORCIO POR SIMPLE SEPARACION DE CUERPOS. Es aquel que no permite la celebración de un nuevo matrimonio en tanto únicamente suspende a los cónyuges obligación de vivir juntos, subsistiendo las otras obligaciones derivadas del matrimonio, como el deber de fidelidad.

(7) PALLARES Eduardo, El Divorcio en México, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991, p. 35.

Por la atención a la voluntad de los cónyuges:

1.- DIVORCIO UNILATERAL O REPUDIO. Es aquel en el que la sola voluntad de uno de los esposos basta para poner fin al matrimonio. Es clásico el derecho de repudio concedido al varón en el derecho romano.

2.- DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO, VOLUNTARIO O POR MUTUO DISENSO. Es aquel que requiere del acuerdo de voluntades de ambos cónyuges para poner fin al matrimonio.

3.- DIVORCIO CAUSAL, NECESARIO O CONTENCIOSO. Es aquel que requiere de la existencia de una causa o razón suficientemente grave, que haga imposible o al menos difícil la convivencia conyugal; la acción se otorga al esposo que no hubiere dado causa para el divorcio. Y cuando, sin culpa de alguno de los esposos, la vida en común se deteriora por enfermedad, impotencia o locura, también se tiene la facultad de disolver el vínculo matrimonial. En este caso la acción se concede al cónyuge sano. (8)

El divorcio causal, a su vez, ha sido subclasificado en:

1.- DIVORCIO SANCION. En el se supone que la causa es una violación grave a los deberes del matrimonio, y el divorcio, la sanción que se aplica al culpable;

(8) PALLARES Eduardo, ob. cit. p. 37.

por ello, la acción corresponde al cónyuge, quien es libre de ejercitarla, perdonar o permitir que la acción prescriba.(9)

2.- DIVORCIO REMEDIO. En el no puede hablarse de cónyuge culpable, pues no le es imputable la causal, como es el caso de las enfermedades graves, contagiosas e incurables, la impotencia o la locura, pero siendo ésta motivo para no poder llevar a cabo una convivencia normal, se da la acción a los cónyuges para poner fin a la relación.(10)

También se consideran causales remedio en nuestro Código Civil:

1.- La falta de convivencia de los cónyuges por más de dos años.

2.- El hecho de que alguno de los cónyuges hubiere demandado la nulidad del matrimonio o el divorcio, y su demanda haya sido desestimada o se hubiere desistido de la acción. En este caso puede no haber culpable por haber obrado creyendo tener causa.

(9) PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 37.

(10) Idem.

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTORICOS GENERALES DEL DIVORCIO

- 2.1 GRECIA
- 2.2 ROMA
- 2.3 DERECHO MUSULMAN
- 2.4 ISRAEL
- 2.5 EL CRISTIANISMO
- 2.6 EL DIVORCIO EN LOS PAISES EUROPEOS
 - 2.6.1 FRANCIA
 - 2.6.2 ITALIA
 - 2.6.3 PAISES GERMANICOS
 - 2.6.4 PAISES ANGLOSAJONES
- 2.7 EL DIVORCIO EN LOS PAISES LATINOAMERICANOS
 - 2.7.1 MEXICO

2.1 GRECIA

Entre los griegos de la época homérica, el divorcio parece haber sido prácticamente desconocido, pero después se transformó en un acontecimiento diario en Grecia.

Según la ley ática, el marido podía repudiar a su mujer cuando quisiera y sin tener que invocar motivo alguno, pero estaba obligado a devolver a la mujer a la casa de su padre con su dote.

Por su parte, la mujer podía pedir divorcio acudiendo al arconte y mencionar los motivos por los cuales quería divorciarse. En realidad poco hay que decir sobre el divorcio entre los griegos, simplemente lo anterior nos permite observar que en todos los países de la antigüedad el divorcio existió. Inicialmente como un derecho o prerrogativa del hombre que podía repudiar fácilmente a la mujer, quien a través del tiempo fue adquiriendo el derecho de divorcio. (1)

2.2 ROMA

"Aunque al parecer, el divorcio fue admitido legalmente desde el origen de Roma, sin embargo, los

(1) GUY Duty, cit. por Chávez Ascencio Manuel F. La Familia en el Derecho, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1990, p. 409.

antiguos romanos no disfrutaban de esta libertad que, sin duda alguna no cordinaba con la severidad de las costumbres primitivas".(2)

Además la mujer sometida casi siempre a la manus del marido, era como una hija bajo la autoridad paterna, reduciéndose a un derecho de repudiación la facultad de divorciar en estas uniones, que sólo el marido podía ejecutar y siendo por causas graves. Fue solamente en los términos matrimonios sin manus (por cierto muy raros) donde en esta materia tenían los dos esposos derechos iguales; así que, en efecto en los primeros siglos apenas hubo divorcios. Pero, hacia el fin de la República, y sobre todo bajo el Imperio, habiéndose relajado extraordinariamente las costumbres, y siendo más rara la manus, podía la mujer con mayor frecuencia provocar el divorcio, hasta el extremo que antiguamente los historiadores y los poetas se pusieron de acuerdo para criticar la facilidad con que rompían los matrimonios.(3)

Así generalizando, el divorcio podía efectuarse de dos maneras:

- a) Bona gratia, es decir, por la mutua voluntad de los esposos, no siendo requerida de esta manera ninguna formalidad, pues el desacuerdo disuelve lo que el consentimiento había unido.

(2) PETITTE Eugene, *Idem* p. 410

(3) *Idem*.

b) Por repudiación, es decir, por la voluntad de uno de los esposos, aunque sea sin causa. La mujer tiene este derecho lo mismo que el marido, excepto la mujer manumitada y casada con su patrono. Bajo Augusto, y para facilitar la prueba de la repudiación, la Ley Julia del adulterio exhibe que el que intenta divorciarse notifique al otro esposo su voluntad en presencia de siete testigos, oralmente o por una acta escrita, que le era entregada por un manumitado. (4)

Nada era pues más común, que el divorcio por las causas más frívolas. La esterilidad, las riñas de una suegra con su nuera, la desvergüenza, eran los motivos más ordinarios. Pedro Paulo Emilio, despidió a su mujer alegando por toda razón que le había ofendido; Sulpicio galo hizo lo propio porque la suya había salido a la calle con la cabeza descubierta; Antistio Vetelo porque había hablado en secreto con una liberta de la clase baja; P. Simpronio porque había asistido a los juegos sin su consentimiento, Cicerón repudió a Terencia después de 30 años de matrimonio, porque necesitaba una nueva dote para pagar sus deudas, y a Publia porque pareció regocijarse la muerte de Tuliola. Terencia se casó sucesivamente con cuatro maridos y Tuliola con tres, siendo de notar que el último o sea Dolábelo la repudió cuando estaba encinta; Bruto, el virtuoso Bruto, se divorció de Claudia para casarse con Porcia y Cicerón a quien consultó respecto a este punto, le aconsejó que se diera

(4) Idea.

prisa para evitar murmuraciones, mostrando que lo hacía no para obedecer a la moda, sino con el fin de unirse con la hija del sabio Catón. Las más de las veces ocurría que se separaban de común acuerdo, sin motivo alguno o porque habían adquirido compromiso por otra parte, Cesar tuvo tres mujeres. Augusto cuatro, y los demás miembros de su familia cinco o seis. Algunas mujeres contaban los años por sus maridos y no por los cónsules.

(5)

Los emperadores cristianos no suprimieron el divorcio, que estaba ya profundamente arraigado en las costumbres, pero si buscaban el hacerlo más difícil, obligando a precisar las causas legítimas de la repudiación.

Por otra parte se publicaron en numerosas Constituciones, para casos de divorcio, infinidad de penas más o menos graves contra el esposo culpable, o contra el autor de alguna repudiación sin causa legítima.

Hecho el divorcio o dado el repudio los casados podían contraer nuevo matrimonio.

Posteriormente, las causas de divorcio quedaron reducidas a tres: En la mujer debía ser el adulterio o el maleficio o el ser alcahueta; y en el marido, ser homicida, o ser violador de sepulcros o el maleficio.

(5) CANTU César, cit. por Chávez Ascencio Manuel F., ob. cit. p. 411.

Finalmente, según Clemente Pujol, había dos clases de adulterio: Era adúltera la mujer casada que tuviese comercio carnal con cualquier hombre que no fuese su marido y era adúltero el marido que se unía a una mujer casada; pero si se unía a una mujer soltera, en este caso no había adulterio para el derecho romano.

(6)

2.3 DERECHO MUSULMAN.

José López Ortiz, nos dice el siguiente comentario al Derecho Musulmán:

No sólo la mujer, sino cualquiera de los cónyuges puede pedir el divorcio por diferencias ocurridas antes de la consumación del matrimonio, acerca de la cuantía de la dote, o en general por desavenencias conyugales después de la consumación como ser vicioso el marido, indocilidad de la mujer, etc. Por otra parte del marido, serán poco frecuentes estas demandas, teniendo en su mano el medio de repudiación para cualquier dificultad de este género.

A Mahoma le preocupó la facilidad que existía, especialmente para el hombre de repudiar a la mujer, y así después se reglamentó más precisamente conforme al Coram las causas de divorcio.

(6) *Idea*, p. 411

Existió también en el derecho musulmán la posibilidad de disolver el matrimonio por mutuo consentimiento, y había otra forma muy especial a la que podía recurrir sólo el hombre, haciendo juramento de abstinencia, para no tener relación sexual con su mujer. En este juramento se obliga a no tocar a la esposa, y serle tan intangible como la madre. La esposa que en esta forma estaba expuesta a ver disuelto su matrimonio podía acudir al juez-alcadí de los musulmanes para exhortar al marido a fin de que retirase su juramento. El marido podía retractarse de su juramento, y reanudar la vida conyugal. Pero si el marido insistía, la esposa entonces era la que para no continuar en ese estado contrario a la vida matrimonial, ocurría al juez para que de no retractarse el marido del juramento de abstinencia, éste la repudiase, y de no hacerlo el esposo, lo hiciera el juez en representación de éste. Y así era como se llegaba a la disolución del matrimonio.

2.4 ISRAEL.

Abraham expulsó a Agar, realizando el primer divorcio que nos narra la Biblia. "Se levantó, pues Abraham (21,24) de mañana y tomando pan y un odre de agua, se lo dió a agar poniéndoselo a la espalda. Y con ello al niño, y la despidió. Ella se fue y anduvo errante por el desierto de Berzeba".

El divorcio, a partir de esa fecha, queda introducido de modo legal en el pueblo de Israel, toda vez que

el repudio no es otra cosa que el divorcio, y sólo hasta muchos siglos después la mujer pudo lograr también el derecho al divorcio.

Esta medida no logró la deseada unidad matrimonial, toda vez que en el fondo la desvinculación matrimonial que tal medida autorizó a los israelitas, realmente vino a ser una poligamia sucesiva.

Al igual que en otras épocas, en la de Moisés muchos judíos trataban con crueldad a sus esposas, y teniendo en cuenta su crueldad y su corazón, Dios permitió el divorcio. Se divorciaban por cualquier causa (Mat. 19,3). (7)

Todo lo que tenía que hacer un judío para divorciarse de su mujer era otorgarle el acta de divorcio en presencia de dos testigos, y ésto se permitía por cualquier causa.

2.5 EL CRISTIANISMO.

El cristianismo trajo un cambio radical en el divorcio o libelo de repudio judío. "Hemos de destacar que en el de San Juan no aparecen alusiones directas

(7) ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, tomo II, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1977, p. 52.

del matrimonio. Son los tres sinópticos los que afrontan la cuestión del repudio, aunque de modo desigual, Lucas representa solamente breves alusiones al respecto. San Marcos y Mateo los que nos ofrecen relatos más extensos, sobre todo el último, acerca del repudio mosaico. La importancia del asunto merece exponer la ocasión y circunstancias en que Jesús abordó la cuestión de repudio matrimonial".(8)

Hemos de retornar a esta materia al tratar lo relativo al adulterio, bástenos por el momento señalar que Cristo retornando el ideal de la creación y haciendo referencia al Génesis, declara la indisolubilidad del matrimonio que ha sido sostenida por la Iglesia Católica hasta nuestros días.

A raíz de crear Dios a la pareja humana en el paraíso quiso que estuvieran unidos de modo indisoluble. Así lo narra el Génesis (I-27,28).

El matrimonio monógamo es la obra querida por Dios; lo mismo que la unión del hombre y la mujer indisoluble, y Cristo lo recuerda.

2.6 EL DIVORCIO EN LOS PAISES EUROPEOS.

2.6.1 FRANCIA.

(8) ALONSO Aya Honorio y Belarmino, cit. por Chávez Ascencio Manuel F., Ob. Cit. p. 415.

El régimen vigente del divorcio en Francia, puede describirse así:

Se mantiene el divorcio como sanción y se formula una causa general así concebida "hechos imputables a la otra parte cuando constituyen una violación grave o renovación de los deberes y obligaciones del matrimonio que hacen intolerable el mantenimiento de la vida común" (Art. 242). No obstante, el legislador ha conservado la condena a una pena aflictiva e infamante (Art. 243) como causa específica del divorcio".(9)

Se establece el divorcio por mutuo consentimiento, que existió del 1804 al 1816, bajo dos formas; la normal como petición conjunta de ambos cónyuges (Arts. 23-232) que debía ir acompañada de un proyecto de convenio en orden a las consecuencias del divorcio sobre los hijos y los bienes (exige seis meses de matrimonio y que sea renovada la petición a los tres meses de presentada); y la excepcional, consiste en que uno de los cónyuges se adhiere a la solicitud del otro, reconociendo la certeza de los hechos que hacen intolerable la vida en común (Arts. 233-236).

Se introduce el divorcio por ruptura de la vida en común, basado en causas objetivas (Arts. 237-241), bien en base a la alteración profunda de las facultades mentales de uno de los cónyuges que conducen a una separa-

(9) GARCIA Cantero Gabriel, cit. por Chávez Ascencio Manuel F., Ob. cit., p. 420.

ción efectiva por el mismo período. El carácter restrictivo de esta forma de divorcio resulta de la obligación de quien lo solicita de asumir el cumplimiento de todas las cargas pecuniarias derivadas de aquel y de la existencia de una cláusula de duración (si el otro cónyuge establece que el divorcio tendría, ya para él, teniendo en cuenta su edad y la duración del matrimonio, ya para los hijos consecuencias materiales o morales de excepcional dureza, el Juez rechaza la demanda, según artículo 240 la cual puede ser estimada de oficio en caso de divorcio por enajenación mental.

2.6.2 ITALIA.

El 1° de diciembre de 1970, se publica la ley, que rehuye sistemáticamente la palabra divorcio para hablar en su lugar de disolución del matrimonio o cesación de efectos civiles consiguientes a la transcripción del matrimonio; señala los casos de divorcio contenidas en el artículo 3.

2.6.3 PAISES GERMANICOS.

El B.G.B. de 1900, aportó la ordenación uniforme del derecho sustantivo de divorcio, reconociendo como causas de ruptura del vínculo:

- a) El adulterio
- b) El atentado contra la vida

- c) El abandono malicioso
- d) La perturbación culpable del matrimonio como consecuencia de la infracción grave de los deberes matrimoniales en virtud de conducta deshonrosa e inmoral.

Junto a estos casos de divorcio sanción, se incluyó la enfermedad mental incurable, bajo el regimen nacional-socialista, por ley de 1938 se ampliaron los casos de disolución del matrimonio por causas objetivas, introduciendo criterios racistas.

Según el nuevo párrafo 1565 del B.G.B., el matrimonio puede disolverse por divorcio, cuando ha fracasado y se entiende que ha fracasado cuando ha finalizado la comunidad de vida de los cónyuges y no puede esperarse que se restablezca. Según el párrafo 1566 se presume que el matrimonio ha fracasado cuando los cónyuges viven separados desde hace tres años; parece que se trata de una presunción iuris tantum que admite prueba en contrario; sin embargo, constituye una presunción iuris et de iure de fracaso matrimonial el hecho de vivir separados desde hace un año y solicitar su divorcio, o cuando el demandado consiente en el mismo. Con estas normas se abandona el sistema de divorcio y sanción basado en la culpa.

2.6.4 PAISES ANGLOSAJONES.

En Inglaterra, hasta 1975 se introduce legislati-

vamente el divorcio, el cual podía solicitarse por el marido por causa de adulterio y por la mujer probando además, el incesto, la bigamia, la crueldad, o dos años de abandono; o bien, alternativamente el rapto u ofensa por actos contra naturam.

En Inglaterra las consecuencias de la reforma protestante no se tradujeron en una inmediata admisión del divorcio vincular. Por el contrario, después de la separación de Roma, los tribunales eclesiásticos ingleses continuaron pronunciando únicamente sentencias de nulidad y de separación "a mensa et Thoro". La matrimonial causes act' de 1985 introduce por primera vez en Inglaterra el divorcio por sentencia judicial.

En Estados Unidos, el divorcio es una institución generalmente admitida, variando los motivos de un Estado a otro. Son causas admitidas en todo ellos; el adulterio, la crueldad física o mental, el abuso del alcohol o estupefacientes, delitos contra naturam, impotencia antecedente incurable, enfermedad mental incurable, condena por delitos graves y abandono.

En Canadá, no se admitía el divorcio en las provincias de New Foundland y Quebec, en las demás con base en el derecho inglés, se admite como causa de divorcio, la crueldad física o moral, la violencia sexual y otras aberraciones contra naturam. Hoy el divorcio está generalizado en todo el país. (10)

(10) *Idea*. p.p. 420-421.

2.7 EL DIVORCIO EN LOS PAISES LATINOAMERICANOS.

Chile y Paraguay, no se admite el divorcio con disolución del vínculo.

Bolivia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua y Panamá; está admitido el divorcio por culpa de otro cónyuge y a petición del inocente.

En Ecuador, el que un cónyuge arriesgue en juego de azar los valores de cierta cantidad, o se sancionan los divorcios culposos reiterados. En el Salvador, el cónyuge culpable de dos divorcios no puede casarse por tercera vez, a menos que el primero hubiere sido decretado por mutuo consentimiento.

En Guatemala y México, se admite el divorcio por mutuo consentimiento con diversidad de requisitos, al año de matrimonio, en Bolivia, a los dos años; en Honduras siendo mayores de edad, en Panamá habiendo cumplido veinticinco años el varón y veintiuno la mujer, en Costa Rica a los cinco años, en Ecuador y Uruguay, presentando escritura pública sobre la situación de los hijos y de los bienes, sin requisitos en Nicaragua; estando de acuerdo sobre la bipartición de bienes, en México por resolución del Juez del Registro Civil, siempre que no haya hijos y sean los cónyuges mayores de edad y quede disuelta la sociedad conyugal. En algunos casos se transforma

la separación legal en divorcio, al cabo de un año en Costa Rica, después de dos tentativas de reconciliación; después de tres años en Bolivia y Uruguay. También se contempla la mera separación de hecho, de un año en el Salvador, de tres en Ecuador y de cuatro en Panamá. (11)

2.7.1 MEXICO.

Entre los indígenas de Texcoco, cuando se ofrecía algún pleito de divorcio, que eran pocas veces, procuraban los jueces conformar y poner en paz y reñían ásperamente al que era culpado.

Entre los mayas la infidelidad de la mujer era causa de repudio si al tiempo del repudio los hijos eran pequeños los llevaba la mujer; si eran grandes las hembras pertenecían a la esposa y los varones al esposo. La mujer repudiada podía unirse con otro hombre y aún volver con el primero.

Los tepehuanes conocían el matrimonio y el repudio por causa de la infidelidad de la mujer.

En relación a los jueces y procedimientos, encontramos lo siguiente: Las quejas del matrimonio se presentaban al gran sacerdote, Petamuti. Las tres primeras veces las amonestaba reprendiendo al culpable; a la cuarta

(11) CHAVEZ Ascencio Manuel F., Ob. cit., p. 422.

decretaba el divorcio. Si la culpable era la esposa, seguía, sin embargo viviendo en la casa marital, a no ser en el caso de adulterio en que entregada al Petamuti la mandaba matar. Si la culpa era del varón, recogía a la mujer sus parientes y la casaban con otro. No se permitía un segundo divorcio.

Durante la época colonial, estuvo vigente en la Nueva España, la legislación española.

En la ley de matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, se estableció el divorcio como temporal, y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados (Artículo 20).

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 no aceptaron el divorcio vincular, sólo el divorcio por separación de cuerpos.

En el Código de 1870 se parte de la noción de que el matrimonio es una unión indisoluble, por lo que se rechaza el divorcio vincular. Se señalan siete causas de divorcio, es decir de separación de cuerpos, cuatro de las cuales constituyen delitos. El artículo 239 prevenía que el divorcio no disuelve el vínculo matrimonial; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles. El artículo 240 expresaba; son causas legítimas de divorcio:

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

Se prohibía el divorcio por separación de cuerpos, cuando el matrimonio, tenía veinte años o más de constituido. Era condición para gestionar el divorcio el que hubiera transcurrido dos años, como mínimo, desde la celebración del matrimonio, antes de los cuales la acción de divorcio era improcedente.

En el Código de 1884, el artículo 226 señala como

único divorcio el de separación de cuerpos, por lo tanto subsistía el vínculo matrimonial, suspendiéndose algunas obligaciones civiles que imponía el matrimonio. Otras causas que se agregaron: El que lamujer diera a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes del contrato y que judicialmente se declarara ilegítimo; el hecho de negarse a ministrar 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 matrimoniales; y el mutuo consentimiento.

Venustiano Carranza, expidió dos decretos: Uno del 29 de diciembre de 1914, por el cual introdujo en México el divorcio vincular y suprimió el contrato de matrimonio civil, el primer elemento esencial, que le había reconocido Benito Juárez.

El decreto del 29 de diciembre de 1914, prevenía lo siguiente: Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la ley del 14 de diciembre de 1874. El matrimonio podrá disculparse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando el matrimonio, tenga más de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo por causas que haga imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges, pueden contraer una nueva unión legítima. La ley sobre relaciones familiares, expedida por Venustiano Carranza establece que el matrimonio es un vínculo disoluble y permite a los divorciados cele-

brar nuevas nupcias. El artículo 102 prevenía que los cónyuges recobraban su entera capacidad de contraer matrimonio excepto cuando el divorcio se haya decretado por causa de adulterio, pues en este caso el cónyuge culpable no podía contraer matrimonio después de dos años de pronunciada la sentencia de divorcio. El artículo 140 prevenía que la mujer no podía contraer matrimonio, sino pasados trescientos días de la disolución del primero. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse ese tiempo desde que se interrumpió el acto de cohabitación. (12)

(12) PALLARES Eduardo, El Divorcio en México, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991, p.p. 24-34.

CAPITULO TERCERO

LOS SISTEMAS DE DIVORCIO EN LA LEGISLACION
CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

- 3.1 GENERALIDADES
 - 3.1.1 LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO
- 3.2 EL DIVORCIO
- 3.3 DIVORCIO VOLUNTARIO
 - 3.3.1 NATURALEZA JURIDICA DEL CONVENIO QUE SIRVA DE BASE AL DIVORCIO
 - 3.3.2 ESTIPULACIONES QUE DEBE TENER EL CONVENIO
 - 3.3.3 ESTIPULACIONES RELATIVAS A LOS CONSORTES
 - 3.3.4 ESTIPULACIONES RELATIVAS A LOS HIJOS
 - 3.3.5 ESTIPULACIONES RELATIVAS A LA SOCIEDAD CONYUGAL
 - 3.3.6 TRAMITACION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL
 - 3.3.7 OPOSICION DEL MINISTERIO PUBLICO A LA APROBACION DEL CONVENIO
 - 3.3.8 PAPEL DEL TUTOR EN EL DIVORCIO VOLUNTARIO
- 3.4 DIVORCIO NECESARIO
 - 3.4.1 LAS CAUSALES DE DIVORCIO
 - 3.4.2 LAS PRINCIPALES Y MAS FRECUENTES CAUSALES DE DIVORCIO
 - 3.4.3 OTRAS CAUSALES DE DIVORCIO
 - 3.4.4 CARACTERISTICAS DE LA ACCION DE DIVORCIO
 - 3.4.5 LA EXTINCION DE LA ACCION DE DIVORCIO
 - 3.4.6 EFECTOS PROVISIONALES Y DEFINITIVOS DEL DIVORCIO

3.1 GENERALIDADES.

3.1.1 LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO.

Por desgracia, no todos los matrimonios marchan tan bien como esperaban los esposos al casarse. Aún con la voluntad de ambas partes, a veces descubren que son incompatibles a tal grado que seguir viviendo juntos los dañaría seriamente a ellos y a sus hijos; o un cónyuge se entera que el otro comete adulterio, o corrompe a los hijos, o es drogadicto, alcohólico, o jugador empedernido, o padece determinadas enfermedades mentales, o lo maltrata de palabra o de obra.

Estos casos abundan lo bastante para hablar de una crisis en el matrimonio y la familia está cada vez más acentuada en nuestra época. Muchos profesionistas coinciden en el estudio de sus causas y discuten sus soluciones, tales como los psicólogos, sociólogos, moralistas, juristas, etc.

Los siquiatras, consejeros matrimoniales, sacerdotes y abogados, cada uno desde su punto de vista, ayudan a la pareja que se encuentra en este tipo de dificultades matrimoniales o conyugales.

La labor del Abogado consiste en asesorar a los esposo o cónyuges respecto de sus derechos y obligaciones; les explican las leyes que se aplicarán si disuelven su matrimonio o si deciden continuarlo, así como

las consecuencias legales de su separación, tanto para ellos como para sus hijos. El Abogado no aconseja, ya que no es su función; simplemente da a los consortes los elementos que deben conocer para que ellos mismos tomen la decisión y, una vez tomada los guía y los representa en los trámites legales que se han de seguir.

Frente al fracaso del matrimonio caben tres posibilidades: La anulación, la separación de cuerpos y el divorcio. La primera es la única forma que admite la iglesia católica en su derecho canónico, y algunos países, donde el divorcio aún es fuente de grandes discusiones, conceden anulación por causas que en otros países, como México, son motivo de divorcio. (1)

Debemos tener presente, que si el matrimonio es válido, la única forma de deshacer el vínculo es el divorcio, pero hay una posibilidad de que los esposos se separen legalmente sin que se rompa el vínculo matrimonial, éste es sin dejar de estar casados: La separación de cuerpos, llamada así porque con ella cesa la obligación conyugal de las relaciones sexuales, tal como lo dispone nuestro Código Civil vigente en el Estado de Guanajuato.

Art. 332.- "Los cónyuges que no quieran pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las

(1) Selecciones de Readers Digest, Usted y la Ley Gufa Legal Familiar, México, D.F., 1979, p. 142.

fracciones VI y VII del artículo 323 podrá sin embargo solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el Juez con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio".

Remitiéndonos a las fracciones mencionadas en la disposición anterior nos encontramos que éstas se refieren a las siguientes causales de divorcio:

Art. 322.- "Son causales de divorcio:

...

VI.- Padecer cualquier enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o que científicamente haga preveer algún perjuicio grave de degeneración para los descendientes de ese matrimonio o padecer impotencia incurable, siempre que se esté en algunas de las excepciones señaladas por la fracción VIII del artículo 153. No es causa de divorcio la impotencia en uno sólo de los cónyuges si sobrevino al matrimonio y como consecuencia natural de la edad;

VII.- Padecer enajenación mental incurable...

3.2 EL DIVORCIO.

Los esposos o cónyuges que ya no se puedan recon-

ciliar y quieren recobrar la libertad total, o bien para contraer nuevo matrimonio o bien para disolver el vínculo simplemente, deben recurrir al divorcio cuando no existe fundamento para pedir la anulación del vínculo matrimonial.

El divorcio ha sido y sigue siendo tema de grandes discusiones como síntoma y causa de disolución moral de la sociedad. Por una parte, indica la incapacidad para cumplir con los deberes matrimoniales y para soportar las cargas y sacrificios que el matrimonio impone; por la otra se puede considerar como un mal necesario para evitar otros males mayores, que se presentarán inevitablemente si se mantienen unidos a los que ya están separados efectivamente y, lejos de guardarse las consideraciones y el respeto que se deben uno a otro, se ven con indiferencia, con mala voluntad y hasta con odio.

En cualquier decisión de divorciarse, los esposos deben tener muy en cuenta las consecuencias de sus actos, especialmente cuando el juez declara culpable a uno de ellos, y deben pensar en el conflicto que representa para los hijos la división del hogar, de la cual nacen muchas veces problemas emocionales que los afectan toda la vida. Y como también es raro que los cónyuges arreglen por este medio sus conflictos íntimos, alguno siquiátras consideran que el divorcio en realidad, no viene a resolver nada.

México lo ha instituido y lo ha reglamentado procurando sobre todo proteger a los hijos de los cónyuges fracasados, pero hay naciones donde no está legalizado, y la iglesia católica, por ejemplo, no lo admite. (2)

Desde el punto de vista legal, el divorcio puede ser voluntario, esto es, cuando el marido y la mujer están de acuerdo en divorciarse; o bien, puede ser necesario, cuando cualquiera de los cónyuges demuestre ante el Juez una de las causas que la ley considera suficiente para conceder el divorcio, y que por ésto se llaman causales de divorcio.

El divorcio voluntario, a su vez, puede ser Administrativo o Judicial. El primero se tramita ante el Oficial del Registro Civil del domicilio de los cónyuges y sólo pueden pedirlo los cónyuges mayores de edad, casados por lo menos desde un año antes, que no tengan hijos y, en su caso, hayan liquidado de común acuerdo la sociedad conyugal. El divorcio voluntario judicial debe concederlo un Juez y pueden pedirlo los esposos casados por lo menos desde un año antes y que, teniendo hijos, estén de acuerdo en divorciarse y hayan decidido en común quien tendrá la custodia de los menores y todo lo referente a la manutención de los mismos, así como, en su caso, a la liquidación de la sociedad conyugal. En cuanto al divorcio necesario también llamado contencioso, es el que inicia uno de los esposos ante el Juez,

(2) ROJINA Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Introducción Personas y Familia, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1979, p. 365.

fundando su demanda en una causal de divorcio, y probando la misma, durante el juicio.

Cabe advertir que en la Legislación Civil de nuestro Estado, no se encuentra regulado el divorcio voluntario administrativo, solamente el judicial y el necesario; de ahí la finalidad de la presente investigación tendiendo a demostrar las ventajas de instituir el divorcio voluntario administrativo dentro de la Legislación Civil vigente en nuestro Estado. De momento, en el presente capítulo procederemos al análisis de los dos sistemas de divorcio que se rigen en nuestra sociedad, dentro del Estado de Guanajuato.

3.3 DIVORCIO VOLUNTARIO.

En el divorcio voluntario no hay cuestión entre los dos esposos, porque presupone que se han puesto de acuerdo en disolver el vínculo conyugal y en lo que concierne al convenio judicial lo someten a la aprobación judicial. Si no la obtienen, el Juez no puede decretar el divorcio, porque es condición de este punto, la validez del propio convenio declarada y reconocida por sentencia firme. También el Ministerio Público debe examinar la validez del convenio y dar su aprobación o negarla. Por tanto la cuestión entre partes en el divorcio voluntario judicial, no es la disolución del vínculo conyugal sino la validez del convenio que los esposos someten al dictámen del Ministerio Público y a la aprobación del Juez. (3)

(3) ROJINA Villegas Rafael, ob. cit., p. 346.

Deben divorciarse por mutuo consentimiento ante la autoridad judicial los cónyuges mayores o menores de edad que no se encuentren en estado de interdicción, tengan hijos, hayan concertado el convenio y que tengan un año de casados.

Los Jueces de primera instancia civil son los únicos competentes para conocer de los actos de divorcio voluntario. Son partes en el juicio de divorcio voluntario, los dos cónyuges, el Ministerio Público, quien vela por los intereses morales y patrimoniales de los hijos menores de edad e interdictos, así como también para que se cumplan debidamente las leyes relativas a matrimonio y al divorcio. Si uno o los dos cónyuges son menores de edad necesitan de un tutor.

Los documentos que deben acompañarse a la demanda son los siguientes:

Copia certificada del acta de matrimonio de las personas que demandan el divorcio; copia certificada de las actas de nacimiento de los hijos procreados en el matrimonio y el convenio en el cual se contenga la forma de dar cumplimiento a las obligaciones y derechos de los cónyuges con relación a los hijos y sus bienes; faltando alguno de ellos el Juez no debe darle entrada, excepto en el caso de que no haya bienes de la sociedad conyugal se omite anexar el inventario y el avalúo.

Si los cónyuges no han registrado a sus hijos,

deberán hacerlo previamente a la presentación de la demanda de divorcio.

3.3.1 NATURALEZA JURIDICA DEL CONVENIO QUE SIRVE DE BASE AL DIVORCIO.

El convenio es un verdadero contrato de derecho público, porque tanto el Estado como la sociedad están interesados en que se otorgue conforme a las leyes que rigen el matrimonio y el divorcio, toda vez que existen intereses de los hijos menores y los derechos de los cónyuges derivados del matrimonio, todo lo cual concierne a la institución de la familia. Es un contrato sui generis, porque la ley obliga a los consortes a incluir en él diversas estipulaciones sin las cuales carece de validez y eficacia jurídicas. Los consortes tienen el derecho de pedir que se cumpla el contrato y aún de lograr su ejecución forzosa por la vía judicial, pero de ninguna manera lograrán que por la violación del mismo se nulifique el divorcio y vuelvan los divorciados a estar unidos por el matrimonio. El Ministerio Público está para hacer cumplir los preceptos legales relativos al convenio. La sentencia que declare el divorcio y apruebe un convenio irregular, no es válida y debe ser apelada por el Ministerio Público, pero si alcanza la autoridad de la cosa juzgada, será por este concepto inatacable.

Lo más importante en el convenio es lo relativo a los hijos así como a los alimentos, que tanto ellos como uno de los cónyuges deberán recibir, las garantías

concernientes a su pago. (4)

3.3.2 ESTIPULACIONES QUE DEBE TENER EL CONVENIO.

Puede clasificarse en los siguientes grupos: Las relativas a las personas de los cónyuges, las concernientes a los hijos y las que se refieren a los bienes de la sociedad conyugal, o mejor dicho, a la liquidación de ésta. (5)

3.3.3 ESTIPULACIONES RELATIVAS A LOS CONSORTES.

Son las siguientes:

- a) Aquellas en que se fije la casa donde deba habitar la esposa durante la tramitación del juicio;
- b) La que determine la cantidad que por concepto de alimentos deba pagar un cónyuge al otro, sea que se trate de la mujer o del marido;
- c) La estipulación relativa a la manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que sea liquidada; así como el modo de liquidarla y el nombramiento de los liquidadores.

(4) CHAVEZ Ascencio Manuel F., *Convenios Conyugales y Familiares*, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991, p. 80.

(5) *Idea*, p. 92.

3.3.4 ESTIPULACIONES RELATIVAS A LOS HIJOS.

Las enuncia el artículo 273 del código Civil como sigue: Designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ser ejecutoriado el divorcio. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ser ejecutoriado el divorcio...

También ha de estipularse si los dos cónyuges van a ejercer mancomunadamente la patria potestad o si sólo uno de ellos, y en poder de quien han de quedar los hijos. En la práctica se estipulan los derechos que ambos cónyuges tienen para visitar a su hijos, dirigir su educación.

3.3.5 ESTIPULACIONES RELATIVAS A LA SOCIEDAD CONYUGAL.

Consisten en lo concerniente a la persona que debe administrar los bienes de la sociedad durante el procedimiento y el modo como ha de liquidarse, así como al nombramiento de liquidador o liquidadores.

3.3.6 TRAMITACION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO JUDICIAL.

Admitida la demanda, el Juez citará, tanto a los cónyuges como al Ministerio Público, a una junta

que se efectuará después de los ocho días y antes de los quince. En ella aconsejará a los cónyuges y procurará su reconciliación si no la obtiene señalará la segunda junta que tendrá lugar en los plazos mencionados, y con el mismo objeto. Si en la primera junta no tiene éxito el Juez aprobará provisionalmente el convenio presentado por los cónyuges, oyendo previamente al Ministerio Público, pero su aprobación se limitará a los siguientes puntos: A la situación en que deben quedar, durante el procedimiento, los hijos incapacitados y a la propia mujer; a los alimentos que deberán pagarse a los hijos y al cónyuge, según proceda, durante el procedimiento, dictando, al efecto, las medidas necesarias para asegurar el debido pago. (6)

Si en la segunda junta tampoco se logra la reconciliación de los cónyuges, el tribunal, después de oír el parecer del Ministerio Público sobre la aprobación definitiva del convenio, decretará el divorcio aprobando dicho convenio con efectos preclusivos.

La sentencia que apruebe el divorcio es apelable en efecto devolutivo, la que lo niegue, es apelable en ambos efectos (Art. 681 C. de P.C.). Es notorio el error en que incurrió el legislador al conceder el recurso de apelación en ambos efectos contra la sentencia que niega el divorcio, porque, al negarlo no puede suspender ningún efecto.

(6) PACHECO E. Alberto, *La Familia en el Derecho Civil Mexicano*, Edit. Panorama, México, D.F., 1984, p. 146.

3.3.7 OPOSICION DEL MINISTERIO PUBLICO A LA APROBACION DEL CONVENIO.

El Ministerio Público únicamente puede oponerse a la aprobación del convenio cuando éste contenga estipulaciones contrarias a los derechos, necesidades y bienestar de los hijos menores de edad e interdictos, así lo previene el artículo 680 del Código de Procedimientos Civiles.

A esa oposición deberá recaer un decreto del cual se dará vista a los cónyuges para que modifiquen el convenio de acuerdo con lo solicitado por esos funcionarios. Si no lo hacen, el juez resolverá en justicia, pero siempre teniendo en cuenta que los derechos de los hijos no sean violados.

El Juez no está obligado a someter a las exigencias del Ministerio Público, relativas al convenio, pero debe cuidar de que éste no violé ninguna de las leyes de orden público concerniente a la familia.

3.3.8 PAPEL DEL TUTOR EN EL DIVORCIO VOLUNTARIO.

En el convenio es necesaria la intervención del tutor para proteger los derechos del menor y las obligaciones de todo orden que contrae.

La ley deberá precisar cuales son las atribuciones del tutor en este caso, o declarar que no es necesaria

en los divorcios voluntarios de naturaleza judicial.

En algunas legislaciones no se admite esta clase de divorcio, porque facilita la disolución del vínculo conyugal y pone en peligro la estabilidad de la familia. Además es causa de que muchas personas contraigan matrimonio, no con el propósito de permanecer en él por toda la vida, y ni siquiera por mucho tiempo, sino para darle fin cuando su voluntad caprichosa así lo exija, porque hayan desaparecido los impulsos eróticos que lo provocaron, convirtiendo el acto del matrimonio en una farsa o por lo menos instrumento para dar la apariencia de moralidad y legalidad a uniones libres y pasajeras.

A las objeciones anteriores se ha constado en el sentido de que, si se suprime el divorcio voluntario, se obliga a los esposos a acudir al procedimiento de simular un juicio de divorcio necesario en el cual uno de ellos confiesa ser el culpable por haber incurrido en alguna de las causas que la propia ley considera, bastantes para que su consorte le pueda demandar el divorcio. En los Juzgados del Distrito Federal también se acude a tal simulación para violentar la disolución del matrimonio y evitar la intervención del Ministerio Público, que es forzosa en los divorcios voluntarios. (7)

3.4 DIVORCIO NECESARIO.

(7) BAQUEIRO Rojas y Buenrostro Baez Rosalía, *Derecho de Familia y Sucesiones*, Edit. Harla, México, D.F., 1990, p. 159.

El divorcio es un mal necesario. Cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir con los deberes del matrimonio haciendo imposible o en extremo difícil la vida en común, se permite la ruptura del vínculo.

El orden jurídico sólo ha considerado como causas de divorcio aquellas que por su gravedad impiden la normal convivencia de la pareja.

3.4.1 LAS CAUSALES DE DIVORCIO.

- a) Causales que implican delitos, en contra del otro cónyuge, los hijos o terceros.
- b) Causales que constituyen hechos inmorales.
- c) Causales violatorias de los deberes conyugales.
- d) Causales consistentes en vicios.
- e) Causales originadas en enfermedades.
- f) Causales que implican rompimientos de la convivencia.

Las causales de adulterio, incitación a la violencia, corrupción y su tolerancia, sevicia, amenazas, injurias y acusación calumniosa, aunque tipificados como delitos por el Código Penal, no requieren que exista sentencia ordenatoria para que sean causales de divorcio,

pudiéndose probar en juicio civil sin que necesariamente se tenga que ejercitar la acción penal. (8)

3.4.2 LAS PRINCIPALES Y MAS FRECUENTES CAUSALES DE DIVORCIO.

- a) Adulterio. Consiste en la relación sexual, acceso carnal que uno de los esposos tiene con persona distinta de su cónyuge.

Actualmente, el adulterio de cualquiera de los esposos constituye delito cuando se realiza con escándalo o en el domicilio conyugal, entendiéndose por escándalo la exhibición pública de la relación adulterina afrentosa para el cónyuge inocente.

Para que surta efectos civiles, ya que viola el deber de fidelidad, sólo se requiere de la intimidad afectiva con tercero, aunque el acto no se realice o sea imposible de probarlo.

- b) Injurias graves. Consiste en toda expresión o acción ejecutada para manifestar desprecio a otro.

La negativa al débito carnal sin causa grave, la excesiva intimidad con terceros, la conducta

(8) BAQUEIRO Rojas Edgard y Buenrostro Baez Rosalía, ob. cit, p. 153.

escandalosa, la falta de asistencia (abandono en caso de enfermedad o penas aflictivas), sin estar consideradas como causas de divorcio de forma específica, son conductas ofensivas hacia el otro cónyuge y, por lo mismo injuriosas. Dada su gravedad pueden llegar a constituir causa de divorcio, aunque no aparezcan específicamente señaladas como tales.

- c) Sevicia. Consiste en la crueldad excesiva. Como causal de divorcio, se da cuando uno de los cónyuges, dejándose arrastrar por brutales inclinaciones, ultraja de hecho a otro, trasponiendo los límites del recíproco respeto que supone la vida en común.
- d) Amenazas. Consiste en el atentado contra la libertad y seguridad de las personas, al dar a entender, con actos o con palabras, que quiere hacer mal al otro, poniendo en peligro su vida, su integridad personal o sus bienes.
- e) Abandono. Consiste en el hecho de dejar en desamparo a las personas, incumpliendo las obligaciones derivadas del vínculo conyugal o filial.

El abandono del domicilio conyugal por más de seis meses son causa justificada, es causal de divorcio. Si hay una causa para la separa-

ción (enfermedad grave que obligue a estar hospitalizado, el servicio público o militar) no existirá el abandono. Esta causal es violatoria del deber de convivencia y cohabitación, pues los cónyuges han de vivir juntos.

Cuando la causa de la separación del hogar conyugal se basa en una causal de divorcio, el cónyuge inocente debe intentar la acción de divorcio dentro de los seis meses siguientes; de no hacerlo, ésta prescribirá y no tendría razón de estar señalado. Si la separación se prolonga sería injustificada y se incurriría en abandono. Esta es la razón que alude la fracción IX del artículo 323, donde se establece que es causal de divorcio. "... la separación del hogar conyugal, originada por una causa que sea bastante grave 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 la haya originado, es causal de reciente creación en nuestro Código civil, y ésta puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges, aún por el culpable del rompimiento.

3.4.3 OTRAS CAUSALES DE DIVORCIO.

- a) La impotencia para la cópula, así como las enfermedades crónicas e incurables.

- b) Las enfermedades crónicas, incurables, contagiosas y hereditarias. Ejemplo: La tuberculosis y la sífilis, en virtud de que la ciencia ha encontrado métodos para curarlas, creemos que dejaron de ser causales de divorcio por no reunir ya las características señaladas.
- c) La enajenación mental tiene el mismo tratamiento que las otras enfermedades; pero requiere la previa declaración de interdicción del enfermo.
- 4) El alcoholismo, la drogadicción y los hábitos de juego son considerados causales de divorcio cuando constituyen un continuo motivo de desavenencia. Se requiere que la conducta sea frecuente.

3.4.4 CARACTERISTICAS DE LA ACCION DE DIVORCIO.

La acción de divorcio es una acción personalísima que sólo puede ser intentada por el interesado, aunque ello no impide que nombre representante para comparecer en el juicio.

En México, el maestro Rojina Villegas ha hecho prevalecer la idea de proteger al cónyuge inocente incapacitado, y la manera de hacerlo es permitiendo el ejercicio, por medio de su tutor, de las acciones que la Ley le confiere.

La acción de divorcio es una acción sujeta a caducidad o prescripción, Rojina Villegas se pronuncia en favor de la caducidad, al dar como característica de la prescripción la posibilidad de la suspensión del plazo. Esto no acontece con la caducidad, en que el plazo es perentorio; si no se ejercita la acción dentro del término señalado, ésta se extingue sin que haya necesidad de suspender el transcurso del tiempo por ningún medio.

En nuestra legislación, el plazo para la prescripción es de seis meses contados a partir del momento en que se tiene conocimiento de la causal.(9)

3.4.5 LA EXTINCION DE LA ACCION DEL DIVORCIO.

La reconciliación y el perdón tácito o expreso son causas de extinción de la acción de divorcio. La reconciliación presupone perdón mutuo de culpas reales o probables, y pone fin de común acuerdo al estado' de desavenencia. El perdón presupone culpa de alguno de los cónyuges, y de forma unilateral el inocente perdona el agravio, ya sea con palabras, por escrito o con actos que de manera tácita hagan suponer el perdón de la falta. La reanudación de la vida en común, es la más frecuente la reconciliación o perdón.

(9) BAQUEIRO Rojas Edgard y Buenrostro Baez Rosalía, ob. cit., p. 169.

No puede intentarse un nuevo juicio por las causas perdonadas, pero sí por otras de la misma naturaleza.

La muerte de cualquiera de los cónyuges culpables o inocente, pone fin a la acción, se haya iniciado o no el juicio de divorcio. (10)

3.4.6 EFECTOS PROVISIONALES Y DEFINITIVOS DEL DIVORCIO.

1.- Son efectos provisionales, aquellas medidas que decreta el Juez mientras dura el Juicio de divorcio, y pueden agruparse según afecten a:

- a) Respecto a los cónyuges, el Juez deberá decretar su separación, señalar y asegurar los alimentos que deberá dar el deudor alimentista, tanto al cónyuge como a los hijos.
- b) Respecto a los hijos; si se pusieren de acuerdo, su cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen, de no ser así, el que solicite el divorcio propondrá y, previa audiencia del demandado, el Juez resolverá sobre la custodia de los menores. Si no hubiere causa grave, los hijos menores de siete años quedarán al cuidado de la madre.

(10) *Idea*, p. 170.

c) Respecto a los bienes; el Juez dictará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro, o en los de la sociedad conyugal, evitando que los oculten o que dispongan ilegalmente de ellos.

2.- Efectos definitivos, son aquellos que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establecen; el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro.

a) Respecto a los cónyuges, el efecto principal es el rompimiento del vínculo matrimonial. Ambos esposos quedan en libertad de contraer nuevas nupcias; el culpable no podrá hacerlo hasta transcurridos dos años de la sentencia de divorcio. En el caso de divorcio por mutuo acuerdo, ambos cónyuges deberán esperar un año para volverse a casar. El cónyuge culpable del divorcio deberá dar alimentos al inocente, teniendo en cuenta su situación económica y la posibilidad de trabajar de ambos. Al respecto debe considerarse que en los casos de divorcio necesario, el Juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable el pago de alimentos a favor del inocente.

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

- b) Respecto a los hijos, el Juez fijará la situación de los hijos menores después de oír a los abuelos, los tíos y los hermanos mayores cuando lo pidieren, tiene plena facultad sobre los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, pudiendo decretar su pérdida o suspensión, y las limitaciones pertinentes en bien de los hijos.

- c) Respecto a los bienes, el principal es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. La sentencia de divorcio disuelve la sociedad conyugal, por lo que debe procederse a su liquidación, la que puede ser hecha por los excónyuges, por un liquidador nombrado por ellos o por el Juez, si no hay acuerdo.

CAPITULO CUARTO

ANALISIS DOCTRINARIO Y LEGAL AL REGIMEN
DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

- 4.1 CONCEPTO DE DIVORCIO ADMINISTRATIVO
- 4.1.1 PROBLEMÁTICA A QUE DA LUGAR EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.
- 4.2 REQUISITOS DE PROCEDENCIA
- 4.3 PROCEDIMIENTO
- 4.4 EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO EN DISTINTAS LEGISLACIONES
 - 4.4.1 CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ
 - 4.4.2 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NUEVO LEON
 - 4.4.3 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACAN
 - 4.4.4 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUERETARO
 - 4.4.5 CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
 - 4.4.6 LEY DE DIVORCIO DEL ESTADO DE GUERRERO

4.1 CONCEPTO DE DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Este divorcio se da cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

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

Este divorcio no surtirá efectos si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado la sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

Este tipo de divorcio exige que los cónyuges comparezcan personalmente ante el Juez del Registro Civil, se infiere que el divorcio no puede efectuarse por medio de representante legal o de un apoderado.

La Ley considera a este divorcio de tal manera como acto personalísimo, que implícitamente prohíbe se haga por otras personas que no sean los cónyuges.

A diferencia de lo que previene la Ley cuando el divorcio se efectúa ante la autoridad judicial, y en el que los Jueces de primera instancia desempeñan un papel activo, al procurar por medio de consejos, que los cónyuges no se divorcien, en los divorcios ante el Juez del Registro Civil, éste tiene funciones meramente pasivas, como son las siguientes:

Cuando comparecen por primera vez los cónyuges, levanta un acta en la que se hace constar su comparecencia y la declaración de voluntad de querer divorciarse. Si están cumplidos los demás requisitos, los cita para que comparezcan dentro de quince días, a ratificar su voluntad de divorciarse, hecho lo cual los declara divorciados y procede a anotar la disolución del vínculo conyugal en el acta respectiva del matrimonio.

Sus funciones son semejantes, pero no iguales, a las de un Notario, porque se reducen a hacer constar dichos actos y a declarar el divorcio. Da fé de la voluntad de los cónyuges, y por medio de un acto de declaración de voluntad no obra como Notario, sino ejercitando una potestad que le otorga el Estado, disuelve el matrimonio.

El papel pasivo del Juez Civil en esta clase de divorcios, se explica porque, no habiendo hijos de

por medio, ni conflicto de intereses pecuniarios procedentes del matrimonio, tanto la sociedad como el Estado carecen de interés en que el vínculo conyugal subsista, y consideran el divorcio como la rescisión de un contrato.

Asimismo se exige que los cónyuges demuestren con la copia certificada relativa su mayoría de edad, pero no exige prueba alguna respecto a los otros requisitos, a saber; el concerniente a su domicilio, el de no haber procreado hijos, y por último, el que han ya liquidado la sociedad conyugal. En la práctica, se admiten como verdaderas las declaraciones que a este respecto hagan los cónyuges, sin exigirles el requisito previo de la protesta de decir verdad. (1)

4.1.1 PROBLEMATICA A QUE DA LUGAR EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO

Son los que a continuación se analizan:

1.- ¿Pueden los menores de edad divorciarse ante el Juez del Registro Civil? Según el artículo 641, el matrimonio produce por ministerio de Ley la emancipación de quienes lo celebran. Asimismo el artículo 643 del código civil, el emancipado sólo necesita la autorización de los que ejercen la patria potestad para contraer matrimonio, autorización judicial para vender o hipotecar

(1) PACHECO E. Alberto, *La Familia en el Derecho Civil Mexicano*, Edit. Panorana, México, D.F., 1984, p. 158.

bienes raíces, y el tutor para negocios judiciales. Cabe señalar que el emancipado no necesita ninguno de esos requisitos para divorciarse, ya que no es asunto judicial el divorcio ante el Juez del Registro Civil. (2)

2.- ¿Puede divorciarse ante el Juez del Registro Civil una persona declarada en estado de interdicción por las causas que mencionan las fracciones II, III y IV del artículo 450 del Código civil? Existen al respecto dos situaciones: Antes de que judicialmente se haya declarado el estado de interdicción o después de que haya sido hecha la declaración por sentencia firme.

Respecto de los sordomudos que no sepan leer ni escribir, debe resolverse que no es posible efectuar el divorcio, porque carecen de la capacidad necesaria para llevar a cabo un acto jurídico de declaración de voluntad, como lo es el divorcio, requisito sin el cual el acto será nulo. Incluso no podrán firmar las actas que levante el Juez del Registro Civil, pero además, tampoco podrán hacerlo por medio de tutor, ya que se trata de un acto personalísimo y la Ley exige la presencia de los cónyuges ante el Juez 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 la asistencia de un tutor ad litem.

(2) PALLARES Eduardo, El Divorcio en México, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991, p. 41.

Su situación jurídica es curiosa en esta materia: Por un lado, el Código Civil no considera como impedimento para contraer matrimonio, la sordomudez cuando la persona que la padece, no ha aprendido a leer y a escribir, pero en sentido opuesto sí declara incapaz al sordomudo, según el artículo 450, fracción III, por lo cual, si el estado de interdicción ya ha sido declarado y el sordomudo tiene un tutor, únicamente podrá contraer matrimonio con la intervención del tutor. Si dicha declaración no se ha efectuado, el sordomudo podrá casarse en el supuesto de que tenga la edad requerida para ello. En sentido opuesto, no podrá divorciarse voluntariamente, ya sea ante el Juez del Registro Civil o ante los tribunales, sin la intervención del tutor, pero siempre que concurra personalmente a las juntas de Ley.

Tratándose de los demás interdictos, no menores de edad es aplicable lo dispuesto en el artículo 635 del Código Civil que únicamente declara nulos los actos de administración y los contratos celebrados sin el consentimiento del tutor, lo que supone que ya se ha establecido el estado de interdicción por resolución judicial.

Si se interpreta a contrario sensu esta norma, puede llegarse a la conclusión de que no serán nulos los actos jurídicos celebrados por el interdicto, diferentes de los que menciona el artículo 635, que contrae la nulidad de los actos de administración y a los contratos.

Como el divorcio ante el Juez 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.

Repugna esta solución, pero está fundada en el texto expreso de la Ley.

Tampoco podrá efectuarse el divorcio por medio del tutor, cuenta habida de que es un acto personalísimo, como lo demuestra el hecho ya mencionado de que la Ley exige la comparecencia personal de los cónyuges para poderlo llevar a cabo. (3)

3.- ¿Será nulo el divorcio que por falsedad de las declaraciones de los interesados no se cumplan los requisitos relativos a su domicilio, al no haber procreado hijos, ni liquidado la sociedad conyugal? El artículo 272 resuelve la cuestión cuando prescribe lo siguiente: "El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad o no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquellos no sufrirán las penas que establece el código de la materia". La interpretación de esta norma lleva a la siguiente conclusión: Requisitos esenciales para que se considere el divorcio válido ante el Juez del Registro Civil, que los cónyuges sean mayores de edad, no han procreado hijos y hayan liquidado su

(3) PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 41.

sociedad conyugal. El requisito relativo a su domicilio no tiene tal carácter, de lo que se refiere que aún cuando el divorcio se efectúe ante el Juez del Registro Civil, incompetente para declararlo, si los cónyuges se han sometido a él afirmando falsamente tener su domicilio dentro de la jurisdicción del Oficial, el divorcio será válido.

El artículo 272 provoca el siguiente problema: ¿La sanción que establece tiene como efecto la inexistencia del divorcio o meramente su nulidad? La siguiente frase que emplea la norma parece referirse a su inexistencia cuando dice: "No surtirá efectos legales", o lo que es igual, no existirá dicho acto ante la Ley. Sin embargo, la cuestión es dudosa porque en el capítulo del Código Civil relativo a la inexistencia de los actos jurídicos, únicamente se consideran inexistentes cuando falte totalmente el consentimiento de quien lo ejecuta o el objeto sobre los cuales recaen (artículos 22 y 24 del Código Civil). Como en el caso no faltan esos requisitos, el acto sólo cabe considerarse como nulo de pleno derecho.

Para que el divorcio surta sus efectos, es necesario que se levanten las actas respectivas y que estén debidamente autorizadas. Su omisión o el hecho de que no estén autorizadas con la firma de los Jueces del Registro Civil, impedirán que el divorcio surta sus efectos porque esos requisitos formales son indispensables, cuenta habida de que los exige la Ley para existencia del acto ab-solemnitates causa. No así el que se anote

en el acta del matrimonio, la del divorcio. Este existe y surte sus efectos aunque no se lleve a cabo dicha anotación.

No obstante que la norma exige que el Juez del Registro Civil que efectúa el divorcio haga la anotación de que se trata, ésto no será siempre posible porque puede suceder que los cónyuges se hayan casado ante una jurisdicción diferente a la suya, en cuyo caso se dará aviso al Juez competente, enviándole la copia del acta de divorcio para que efectúe la anotación, lo que en la práctica daba lugar a muchas dificultades y resoluciones que resultaban injustas, sean en un sentido o en otro. (4)

4.2 REQUISITOS DE PROCEDENCIA

- a) La mayoría de edad en los cónyuges.
- b) No tengan hijos.
- c) No encontrarse en estado de gravidez la mujer.
- d) Haber contraído matrimonio por separación de bienes o haber liquidado la sociedad conyugal.
- e) Tener como mínimo un año de casados. (5)

4.3 PROCEDIMIENTO

(4) PALLARES Eduardo, ob. cit., p. 42

(5) *Idea*, p. 45

- 1.- Se debe tramitar ante el Juez del Registro Civil.
- 2.- Se debe llenar la solicitud de divorcio a la que deberán acompañar el acta de matrimonio y el comprobante de la mayoría de edad de los cónyuges, si por su aspecto ésta no es obvia.
- 3.- La identificación plena que haga el Juez del Registro Civil, respecto de los cónyuges.
- 4.- El Juez del Registro Civil levantará un acta de la solicitud.
- 5.- Citará a los cónyuges para que dentro de quince días asistan a ratificar la decisión de divorciarse.
- 6.- Los citará para una segunda junta y si ratifican su decisión el Juez declarará el divorcio.
- 7.- Se levantará el acta respectiva y anotará la declaración de divorcio al margen de la partida del matrimonio.

4.4 EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO EN DISTINTAS LEGISLACIONES

4.4.1 CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ.

ARTICULO 146.- 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 Encargado 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 encargado del Registro Civil, previa identificación se los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el Encargado 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 su sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

4.4.2 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NUEVO LEON.

ARTICULO 272.- Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores 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 que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el 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 efecto legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad o no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

4.4.3 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACAN.

ARTICULO 230.- Cuando ambos cónyuges acuerden divorciarse, sean mayores de edad y no tengan hijos menores, se presentarán personalmente al Juez del Estado Civil; comprobarán con los certificados respectivos

que son mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El Juez, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en que hará constar la solicitud de éstos y los citará para que personalmente se presenten a ratificar su solicitud a los quince días. Si los solicitantes hacen esa ratificación, el Juez los declarará divorciados, levantará el acta respectiva y hará en la de matrimonio la anotación correspondiente.

El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos menores o son menores de edad; en tal caso sufrirán las penas que establezca el Código Penal.

4.4.4 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUERETARO.

ARTICULO 272.- Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos, ni la mujer esté encinta 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; comprobación con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad, y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El Juez del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el Juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio 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 su sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

4.4.5 CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

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

El Juez del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar

la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el Juez del Registro Civil les 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 y no han liquidado la sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

4.4.6 LEY DE DIVORCIO DEL ESTADO DE GUERRERO.

ARTICULO 12.- Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, sean mayores de edad, no tengan hijos, demuestre la mujer no encontrarse en estado de gravidez y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal si hicieron bienes y bajo este régimen se casaron, podrán presentarse ante el Oficial del Registro Civil, quien los identificará previamente y le comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad, manifestándole de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

ARTICULO 13.- El Oficial del Registro Civil, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla 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 de matrimonio.

ARTICULO 14.- El divorcio obtenido en la forma que se determina en este artículo, será nulo si se demuestra que los cónyuges son menores de edad, tienen hijos, no han liquidado su sociedad conyugal o la mujer se encuentra en estado de embarazo; en estos casos aquellos sufrirán las penas que establezca el código Penal.

ARTICULO 15.- Para el caso de que los solicitantes al divorcio administrativo no hayan celebrado su matrimonio ante el Oficial del Registro Civil que conozca del asunto, éste, una vez declarado el divorcio comunicará al Oficial del Registro Civil del lugar en donde se celebró el matrimonio correspondiente para los efectos de que se asiente la anotación marginal en acta respectiva.

CAPITULO QUINTO

**PROBLEMATICA JURIDICA CON RELACION
AL DIVORCIO ADMINISTRATIVO**

- 5.1 HIPOTESIS DE TRABAJO
- 5.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA
- 5.3 DESARROLLO DE LA INVESTIGACION
- 5.3.1 DESVENTAJAS DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO
- 5.3.2 VENTAJAS DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO
- 5.4 CONCLUSION

5.1 HIPOTESIS DEL TRABAJO

Como ha quedado debidamente explicado en capítulos anteriores, el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en disposición de contraer otro.

Por otro lado, también quedó asentado la gravedad de sus consecuencias, principalmente psicológicas, ocasionadas por el divorcio, no sólo en detrimento de los cónyuges, sino también en los hijos; sin embargo, cuando éste es inevitable, se ha considerado por diversos estudios del derecho, como un mal necesario, cuando se trata de salvar un bien mayor.

Con la finalidad anterior, nuestro Código Civil vigente en el Estado de Guanajuato, como en todas las entidades federativas lo reglamenta en sus artículos 322 al 345.

En efecto, dentro de su articulado se observan dos tipos de divorcio: El necesario y el voluntario.

Con relación a este último también llamado divorcio por mutuo consentimiento, encontramos su fundamento en la fracción XVII del Artículo 323 y sus correlativos.

Del simple análisis de la disposición anterior, se infiere sin mayor complicación que tratándose del divorcio voluntario sólo se regula en su modalidad judicial y no en la administrativa como en otras Entidades Federativas.

Derivado de lo anterior surge en nosotros la siguiente inquietud:

¿Hasta dónde resulta conveniente que se reglamente el divorcio administrativo en nuestra legislación sustantiva Civil para el Estado de Guanajuato?

¿Cuáles son sus ventajas y sus desventajas?

5.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Planteada la hipótesis de trabajo en el punto anterior, conviene ahora vertir el problema jurídico que permita su investigación, estudio y análisis, que facilite arribar a la conclusión correcta.

En este sentido cabe hacer mención de que en algunas legislaciones como la nuestra en el Estado de Guanajuato, no admiten el divorcio administrativo, por considerarse según opinión de algunos autores, que facilita

la disolución del vínculo matrimonial o conyugal y pone en peligro la estabilidad de la familia. Además es causa de que muchas parejas contraigan matrimonio, no con el propósito de permanecer en él por toda la vida o por mucho tiempo, sino para darle gusto a su voluntad caprichosa que así se lo exige, porque hayan desaparecido los impulsos eróticos que lo provocaron, convirtiendo el acto del matrimonio en una mera farsa o por lo menos en un mero instrumento para dar la apariencia de moralidad y legalidad a uniones libres pasajeras.

A las objeciones anteriores se ha contestado en el sentido de que, si se suprime u omite, como es el caso en nuestra legislación, ciertamente se recurre al divorcio voluntario en vía jurisdiccional, en la cual de cualquier manera logra su propósito.

En ese orden de ideas, si la pareja conyugal, de una o de otra forma, consigue su finalidad, cuál es su utilidad.

Creemos que para emitir una respuesta afirmativa o negativa a este respecto, es necesario proceder a un análisis serio y profundo de tal problemática.

Para los efectos anteriores, conviene considerar a esta institución jurídica a través de un estudio integral considerando por un parte el aspecto puramente

normativo o jurídico y por la otra dos aspectos imprescindibles en la esencia del derecho, como lo son los aspectos social y moral.

En suma desarrollaremos la investigación observando a tal figura jurídica desde dualidad de enfoques, por una parte su ángulo ontológico y por otra su aspecto lógico, de tal manera que podamos establecer la relación de finalidad de medio a fin, verificando si el fin justifica a los medios y viceversa de tal manera que en un momento dado pueda tener aplicación la investigación que realizamos.

5.3 DESARROLLO DE LA INVESTIGACION.

Conviene precisar, desde este momento, la finalidad que pretendemos alcanzar en el presente trabajo de investigación, lo cual constituye propiamente la tesis a sostener dentro del mismo, de tal manera que la postura que se asuma pueda defenderse con éxito ante el Jurado Examinador en su momento oportuno.

Planteado el fin, conviene ahora establecer los medios que nos permitan arribar a la conclusión deseada, para ello implementaremos la mecánica siguiente:

5.3.1 DESVENTAJAS DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

a) ATENTA CON LA ESTABILIDAD FAMILIAR.

En efecto, el divorcio administrativo, llamado así en virtud de efectuarse ante el Juez u Oficial del Registro Civil, está reglamentado en el Artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal; advirtiéndose por otro lado, que no todos los Códigos Civiles vigentes en los Estados de la República lo han adoptado.

Encontrándose también que los Códigos Civiles para el Distrito Federal y territorios de Baja California, de 1870 y 1884; La Ley de Divorcio de 1914 dada por Venustiano Carranza, la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, entre otras no establecieron esta forma de disolver el vínculo matrimonial, siempre se consideró como atentatorio de la estabilidad familiar, necesaria y hasta indispensable.

Al respecto, comenta un distinguido maestro y escritor, "si usted tiene 24:00 horas de casado y quiere divorciarse, acuda al Juez del Registro Civil, y si satisface determinados requisitos, le disolverán el vínculo matrimonial que le une con su esposa".(1)

Agregando él mismo, que el divorcio administrativo atenta contra la estabilidad familiar y por tanto debe desaparecer de las legislaciones civiles que lo contienen.(2)

(1) GUITRON Fuentevilla Julián, *Qué es el Derecho Familiar*, Promociones Jurídicas Culturales, México, D.F., 1983, p. 73.

(2) *Idea*, p. 74.

En relación al divorcio administrativo dispone el Código Civil para el Distrito Federal, lo siguiente, en su exposición de motivos:

"Se establece una forma expedita para obtener el divorcio por mutuo consentimiento, cuando los cónyuges son mayores de edad, no tienen hijos, y de común acuerdo, liquidan la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron. En tales circunstancias no necesitan recurrir a la autoridad judicial, sino personalmente presentarse ante el Juez de Registro Civil del lugar de su domicilio.

El Artículo 272 señala todos los requisitos para llevar a cabo el divorcio administrativo, y son:

- La mayoría de edad de los cónyuges al solicitar el divorcio.
- No haber procreado hijos durante el matrimonio.
- Liquidar la sociedad conyugal, si bajo este régimen se casaron.
- Recurrir personalmente ante el Juez del Registro Civil y manifestar terminantemente y explícitamente su deseo de divorciarse.

Previendo la misma legislación, que la contravención del segundo y tercero de los requisitos se produce la nulidad absoluta del divorcio, pues se violaría de

esta manera el orden público, como son las disposiciones contenidas en el artículo 272 respecto a la procreación de los hijos.

Por una parte trataremos de exponer las desventajas que origina la institucionalización de la figura jurídica del divorcio administrativo en nuestra legislación Civil del Estado de Guanajuato, procurando ser lo más objetivo hasta donde sea posible, procurando que al final de nuestra conclusión sea absolutamente imparcial, ajena a nuestra condición de mujer y también a nuestra condición de abogada, sino tomando en cuenta solamente la utilidad social, sin mengua de la seguridad jurídica.

Por otro lado buscaremos establecer las ventajas que presenta la figura jurídica que es motivo de estudio en esta investigación, para finalmente concluir en la inconveniencia o conveniencia de incorporarla a nuestra legislación civil del Estado de Guanajuato.

Existe el criterio erróneo, entre la mayoría de los abogados y estudiosos del Derecho Familiar, de que el divorcio administrativo sólo puede solicitarse después de haber transcurrido un año de casados. Esto contradice el espíritu del Código Civil vigente para el Distrito Federal pues, como lo hemos mencionado, el legislador estableció esta clase de divorcio de manera expedita como si la familia no fuera lo más importante en la sociedad, disolver una unión, que si bien es cierto

en ocasiones se hace difícil la convivencia, también lo es que la pareja debe tener un tiempo para establecer una nueva forma de vida, la cual resulta de amalgamar las costumbres, las ideas, así como las familias de cada uno de los cónyuges. Es conveniente aclarar que el divorcio por mutuo consentimiento judicial, reglamentado en la fracción XVII del Artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, remite a los Cónyuges al Juez Familiar, no al Juez del Registro Civil, en virtud de que hay hijos, tienen bienes y como dice la parte final del Artículo 272 del Código Civil, los Cónyuges que no se encuentren en el caso previsto de este Artículo, deben hacerlo ante el Juez Familiar. A mayor abundamiento, debe considerarse la disposición del artículo 274 del Código Civil que dice: "El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio".

Por eso decíamos que debe diferenciarse en su naturaleza jurídica, en sus trámites y en sus consecuencias, el divorcio administrativo del divorcio judicial. El proyecto de Código Familiar propuesto para el Distrito Federal no contempla la hipótesis del divorcio administrativo, por considerarla como falta grave contra la integridad familiar, así como por violar la división de poderes, al darle a un empleado del Poder Ejecutivo que en el caso concreto no se le exige ni siquiera el título de Licenciado en Derecho, facultades jurisdiccionales; ya que en virtud de la resolución que dicte sentencia

estará asumiendo funciones de Juez, al disolver ese vínculo matrimonial, cayendo en ese momento en la hipótesis de ejercer el Poder Judicial y el Ejecutivo en una sola persona, situación que está prohibida por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Una vez más elevamos nuestra voz ante el Poder Legislativo para que abroguen el Artículo 272 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, tan dañino para la familia mexicana, afirma el distinguido Abogado y Escritor Julián Guitrón Fuentevilla.

b) INVASION DE ESFERAS

La Ley Familiar atenta contra la estabilidad de la unión conyugal, cuando permite la disolución del vínculo matrimonial en condiciones tan simples que no les ha dado la oportunidad de reencontrarse y, mucho menos, de originar una nueva familia derivada de esos dos cónyuges. Lamentablemente, el legislador de 1928 introdujo, copiando al Código Civil francés, una inútil figura jurídica atentatoria de los valores familiares. (3)

El divorcio administrativo encierra la semilla de la destrucción de una familia que recién empieza. Deja en manos de empleados a los cuales ni siquiera se les exige tener el título de Licenciado en Derecho, sino simplemente el de burócratas, para que rayando en la ignorancia disuelvan un vínculo matrimonial, invadiendo

(3) GUITRON Fuentevilla Julián, ob. cit., p.p. 74-75.

además el Juez del Registro Civil, la competencia del poder Judicial, el único facultado para dictar sentencias, por personas calificadas y verdaderos profesionales del Derecho.

El divorcio administrativo, sostiene el Lic. Julián Guitrón Fuentevilla, llega al extremo de no requerir ni siquiera un Abogado para que los cónyuges terminen con su matrimonio. Este mal necesario ha sido llevado al extremo por ineptitud del Legislador del Código Civil vigente para el Distrito Federal, al permitir la disolución de un vínculo matrimonial, incluso el mismo día de haberse celebrado o posteriormente. (4)

Exige como requisitos el hecho de ser mayores de edad, haber liquidado la sociedad conyugal; si bajo ese régimen se casaron, no tener hijos, presentarse personalmente, porque no se admite apoderado, ante el Juez del Registro Civil de su domicilio, demostrarle con la sólo presentación de las copias certificadas que son casados, así como su deseo expreso de quererse divorciar.

Ante esta solicitud, el Juez, que como ya dijimos no requiere ser Abogado, una vez identificados los cónyuges, para evitar suplantación de personas, levantará un acta donde consten las circunstancias mencionadas,

(4) GUITRON Fuentevilla Julián, ob. cit., p. 203.

citándolas en un plazo no mayor de 15 días, y si aquellos se presentan, ¡imagínese usted!, los declara divorciados, levantará el acta respectiva y lo anotará en la del matrimonio original. (5)

¿Cómo es posible que un simple empleado administrativo pueda deshacer una familia?, por la ignorancia del Legislador. Por la falta de reflexión de quienes hacen las Leyes. Porque desgraciadamente, se ha convertido en México, práctica habitual el copiar, fusilar, plagiar o alterar las leyes extranjeras pretendiendo su aplicación a una idiosincrasia y organización familiar distintas. ¿Porqué no hemos sido capaces de crear la doctrina, la teoría, la legislación, de acuerdo a lo que somos los mexicanos?. (6)

Como mera referencia histórica, vale la pena señalar para quienes afirman que debería hacérselos un homenaje a los autores del Código Civil de 1928 Francisco H. Ruíz y otros que el divorcio administrativo se estableció en el año de 1793, por el Directorio de la Revolución Francesa, cuatro años después de consumado ese hecho histórico mundial, porque en esa época, es decir antes de la Revolución, la mujer tenía una condición tan desgraciada que era como una cosa, sojuzgada e incapacitada por la Ley; los revolucionarios pretendieron y lograron el otro extremo, darle a la unión matrimonial y sobre todo a la mujer, la facilidad de divorciarse,

(5) GUITRON Fuentesvilla Julián, ob. cit., p. 204.

(6) *Idea.*

después de haber vivido una situación de inferioridad. Por ello, se habilitó a diversos empleados del gobierno para que autorizaran la disolución matrimonial, sin la exigencia de mayores requisitos procesales o legales.

Por eso decíamos que es una lástima que en el Código Civil vigente se conserve esta nefasta figura, en lugar de que con tantas reformas ya hubiera sido eliminada, por el bien de la familia. No debemos olvidar que un matrimonio que se inicia, siempre tiene dificultades y problemas siendo por ello necesario darle un tiempo suficiente para llegar a identificarse y a no permitir la disolución de esa familia.

c) EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO COMO INSTITUCION
EXTRANJERA.

Usted no necesita ni Abogado ni Juez familiar para divorciarse. Esta es una más de las aberraciones que contiene el Código Civil para el Distrito Federal, que según dicen algunos ignorantes y otros que lo son más, es un monumento jurídico, sólo que les faltó la palabra o el calificativo estulticia. (7)

Para no variar, el Legislador del 28 copió una disposición dada por el Directorio de la Revolución Francesa, en 1793, por lo cual una pareja podía divorciarse.

(7) GUITRON Fuentesvilla Julián, ob. cit., p. 239.

con la s6la manifestaci6n de su voluntad, expresada en presencia de un oficial administrativo del gobierno. Desafortunadamente para la familia mexicana, quienes hicieron el C6digo de 1928, iniciando su vigencia en 1932, y casualmente cumpliendo medio siglo de existencia en este a6o de nada sabían y menos de Derecho Familiar; por ello, debe consignarse como una "contradictio adiecto", o sea una aberraci6n jur6dica, la disposici6n del art6culo 272 del C6digo Civil del Distrito Federal.

Empieza el mencionado ordenamiento por decir que si una pareja o ambos consortes est6n de acuerdo en divorciarse, son mayores de edad, no tienen hijos y si han liquidado la sociedad conyugal en el supuesto de que bajo este r6gimen se hubieren casado, su comparecencia personal ante el Juez del Registro Civil de su domicilio ser6 suficiente para iniciar el tr6mite de divorcio, debiendo adem6s comprobar que est6n casados y que son mayores de edad. En estas circunstancias, el mal llamado Juez del Registro Civil, porque ni es Juez ni es Registro, levanta un acta para hacer constar la solicitud de divorcio citando a los c6nyuges a ratificarla a los quince d1as. Imagínese usted lo que sigue. Lo adivin6.

Esta pareja, al ratificar su declaraci6n, queda solamente divorciada por el Juez de Registro Civil, del cual decíamos no es Juez, porque en primer t6rmino representa al Poder Ejecutivo y en segundo lugar, no tiene funciones jurisdiccionales, porque finalmente

es sólo un empleado administrativo sin mayor jerarquía, el cual ni siquiera debe tener título de Licenciado en Derecho para ejercer estas actividades. Más aún, si atendemos a la separación teórica de los deberes de los Poderes, la Constitución señala que no pueden depositarse en una sola persona dos o más de los tres Poderes en que está constituida la República, y en el caso concreto, el mal llamado Juez además miembro del Poder Ejecutivo. Una vez hecha la declaración del divorcio, debe anotarse en el acta del matrimonio anterior, y como dicen los cuentos infantiles, **colorín colorado**, este matrimonio se ha terminado. (8)

La aberración jurídica no quedó en eso, fue más allá, este divorcio puede solicitarse el mismo día o al siguiente de haberse casado, porque la última parte del artículo citado señala que los cónyuges que no se encuentren en la hipótesis señalada, deberán divorciarse acudiendo al Juez Familiar para realizar un divorcio judicial. En conclusión debemos señalar la ineptitud e ineficiencia del Código comentado y, por ende, del Legislador. Lo único que queda por hacer es abrogar este tipo de disposiciones y, en su caso, promulgar un nuevo Código Familiar. (9)

d) EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO COMO UN ACTO DE
PRECIPITACION

(8) GUITRON Fuentevilla Julián, ob. cit., p. 240.

(9) Idea.

El núcleo familiar es fundamental para el fortalecimiento de la sociedad y del Estado; por ello, es necesario dotarla de los elementos más adecuados para su plena organización. En este sentido es decepcionante apreciar la facilidad con que, en algunos casos ante un Juez con escasa preparación en la materia se disuelve una familia. Tal es la hipótesis concreta del llamado divorcio administrativo, que permite a una pareja de mayores de edad, que no tengan hijos y hayan liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, obtener la disolución de su vínculo matrimonial, ante una autoridad administrativa Juez del Registro Civil en un término de quince días.

Este divorcio, puede pedirse en cualquier tiempo, si existe la voluntad de ambos para solicitarlo, evitando a los cónyuges adaptarse a su nueva vida de casados, que realmente implica un cambio absoluto de hábitos, convivencia y forma de vida; pues en todo matrimonio, al principio, se requiere de un período de ajuste que permita a los cónyuges conocerse, identificarse, planear su familia y complementarse en todos los actos de su vida.

El divorcio administrativo no permite ese ajuste emocional, pues cuando así lo convengan los cónyuges, y cumpliendo los requisitos señalados por la Ley, pueden disolver su matrimonio, y originar, por lo tanto, graves problemas en la vida de los divorciados.

Decíamos que el Juez del Registro Civil carece de preparación en la materia, ya que tiene encomendadas funciones administrativas, en las que se requiere poseer un título de Abogado, y de esa forma no propicia la avenencia de la pareja que al empezar su unión por cuestiones intrascendentes en su relación conyugal, pretende divorciarse. Estas diferencias en algunos casos, derivan de la falta de adaptación de la pareja, lo cual generalmente se subsana con el tiempo.

El Legislador del Código Civil para el Distrito Federal, pretendiendo ser innovador, introdujo este tipo de divorcio, sosteniendo en el artículo 272, lo siguiente: "Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse".

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

del matrimonio anterior ..." De esta manera, mediante un simple trámite administrativo, se disuelve una familia, en perjuicio de la sociedad y el Estado, ya que éste último está interesado en que ella se fortalezca, en lo que seguramente no coinciden el Legislador de 1928 autor del Código Civil vigente pues, desde nuestro punto de vista, este tipo de divorcio debe suprimirse y, en todos los matrimonios, deberían precisar un ajuste, sobre todo en ese período de desadaptación.

Esperamos que esta nefasta figura jurídica sea suprimida por los actuales encargados de reformar y crear las leyes, puesto que cada divorcio decretado al amparo de este precepto constituye una pareja fracasada, cuyo desarrollo dentro de la sociedad y el Estado, obviamente, es diferente al de una persona con una familia plenamente integrada y con los elementos propicios para ser feliz. (10)

5.3.2. VENTAJAS DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

a) FACILITA LA DISOLUCION DEL VINCULO MATRIMONIAL

La introducción de este tipo de divorcio voluntario en el Código Civil vigente, facilita en forma indebida la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento, ya que llenándose ciertas formalidades que menciona

(10) GUITRÓN Fuentesvilla Julián, ob. cit., p. 249.

el artículo 272, los consortes pueden acudir ante el Oficial del Registro Civil para que se levante el acta que de por terminado el matrimonio. La exposición de motivos del proyecto de Código en cuestión, en su parte relativa, indica que los matrimonios sean instituciones estables y de difícil disolución; lo está 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 forma alguna se perjudican derechos de terceros, debe disolverse el vínculo matrimonial con toda rapidez, y con esto la sociedad no sufrirá perjuicio alguno. Por el contrario será de interés general el disolver una situación establecida sobre desavenencias, incongruente con el espíritu y la naturaleza de la institución matrimonial.

b) RAZONES SOCIOECONOMICAS.

Los conflictos conyugales se originan por muy diversas causas. Cuestiones de dinero, de intereses emocionales, de complejos, de traumas; pero todos coinciden en desestabilizar a la familia.

Por lo general, tales problemas concluyen con la disolución del matrimonio; el divorcio no es la mejor solución, pero en muchos casos es un mal necesario.

Cuando esto sucede, la pareja busca asesorarse del Abogado, quien en su caso le planteará dos alternati-

vas para lograr el divorcio: Una, vía del divorcio contenciosos, necesario o causal; otra, la vía del divorcio voluntario o por mutuo consentimiento. En ambos casos, siguiendo un procedimiento judicial.

El presupuesto, en el mayor de los casos por concepto de gastos de juicio y honorarios del Abogado rebasan las posibilidades económicas de los interesados, situación que provoca que se tome otra decisión: la separación de hecho, con los consiguientes problemas de carácter familiar, económicos, morales y jurídicos. En suma, observamos como factores de carácter económico influyen agravando conflictos conyugales, en un grado mayor al que de por si se ocasiona con motivo del divorcio.

Aunado a lo anterior, en aquellos casos en los que es posible su tramitación judicial a un costo extraordinario para la economía familiar, se tramita sin el menor respeto a las normas que se contienen en el régimen legal que corresponde a tales casos.

En efecto, con frecuencia, gran número de parejas recurre al divorcio voluntario en razón al menor costo económico que representa, independientemente de la conveniencia emocional que presente. Para ello y cada vez es más común, que el Abogado que asesora a las partes en complicidad muchas veces con el secretario, con el

actuario y en ocasiones hasta con el Juez, de común acuerdo consienten en pasar por sobre la norma jurídica sin el menor recato, pues con el pretexto del exceso de labores, es regla general que las juntas de avenencia que marca la Ley de hecho no se celebren, limitándose simplemente a levantar el acta de comparecencia donde se da por celebradas las dos juntas e inmediatamente se procede a la sentencia.

c) MAYOR FLUIDEZ PROCESAL

Uno de los problemas actuales más característicos en la administración de la justicia resulta ser sin duda la falta de fluidez procesal.

Lo normal de un procedimiento de carácter civil, es que se desenvuelva con lentitud exasperante que se traduce en la mayoría de los casos en la decisión de los conflictos después de que han transcurrido dos, tres o más años de un oneroso ritual lleno de posibilidades dilatorias en que se traducen la mayoría de los recursos, tal y como son empleados por los litigantes.

En donde más dilaciones se permiten, es en el período probatorio y por ello es ahí en donde debe concentrarse cualquier intento que tienda a agilizar el procedimiento.

Nosotros estimamos que no es el término permitido para la prueba lo que retarda el proceso sino la forma en que actualmente se regula el uso de ese tiempo, tolerando que se dilate más allá de lo que la prudencia aconseja.

Durante el período probatorio las dilaciones más frecuentes son porque se interponen recursos suspensivos en contra de las resoluciones que deniegan una prueba, porque se tramitan incidencias propiciadas por notificaciones defectuosas u omitidas, porque, a pesar de haberse ofrecido oportunamente, las pruebas no se han desahogado hasta antes del día señalado para la audiencia final del juicio.

Sin embargo, lo anterior no lo es todo, existen otros factores que inciden para que se genere la falta de fluidez procesal. Estos factores están constituidos por la tramitación de juicios que no requieren en estricto sentido de una administración de justicia, ya que por las características de los mismos el juzgador más que desarrollar una función jurisdiccional realiza una actividad administrativa, como es el caso precisamente del divorcio voluntario, refiriéndonos exclusivamente en aquellos casos concretos donde se trate de cónyuges mayores de edad, que no tienen hijos y que se casaron por el régimen de separación de bienes, o bien que ya liquidaron la sociedad conyugal en su caso.

La actual administración de justicia, respetuosa de los sacramentalismos procesales y de un abigarrado conjunto de normas procesales devienen necesariamente de una lenta y retardada justicia que en cierto sentido es una injusticia por aquello de que la justicia diferida o retardada es en si misma una denegación de justicia.

La preocupación de muchos tribunales está centrada acutalmente en agilizar los trámites para alcanzar fluidez que permita actualizar a la administración de justicia con el dinamismo de la vida moderna.

A fin de superar estas tecturas que en si mismas son retrazadoras del proceso, se estima que una solución entre otras, será, sin duda instituyéndose en el divorcio administrativo con la finalidad de aligerar la carga de los tribunales en beneficios de una administración de justicia más pronta y expedita trasmitiéndose esta función a una autoridad que simplemente deberá limitarse a la revisión de los requisitos para tal efecto se establezcan.

d) POR RAZONES DE TECNICA JURIDICA.

El divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, en la vía administrativa resulta sumamente aconsejable, solamente en ciertos casos concretos en razón o cuestiones

de técnica jurídica tomando en cuenta que no se requerirá la aplicación de conocimientos técnicos propios del campo del derecho.

En efecto, en aquellos casos en que los cónyuges son mayores de edad y por tanto no requieren de representación legal, el acto no se verá supeditado a ninguna otra disposición diferente a la de los interesados, circunstancia que desde luego simplificará los trámites. Además, en aquellos casos en que no se hayan procreado hijos, ni la esposa se encuentra en estado de gravidez y también hubiesen optado por el régimen de separación de bienes, independientemente del tiempo que tengan de casados, todo ello debe traducirse en una situación propicia para que la tramitación resulte posible en forma personal y directa por parte de los interesados, sin tener la necesidad de recurrir a un profesional del Derecho.

Aunado a todo lo anterior deberá valorarse la conveniencia de procedencia respecto al divorcio administrativo, considerando, por otra parte que la persona deberá decretarlo, en nuestro caso el Oficial del Registro Civil, no necesitará de la aplicación de conocimientos jurídicos, en razón a que al no existir efectos posteriores ni entre las personas de los consortes, ni con relación a los hijos porque no los hay, ni con relación a los bienes por tratarse del régimen de separación el Oficial del Registro Civil no tendrá la necesidad de la aplicación de conocimientos jurídicos referidos

a la patria potestad, a la custodia, a los alimentos en un sentido jurídico a los bienes a la sociedad conyugal a inventarios, a avalúos, etc., limitándose simplemente a la revisión de requisitos administrativos que para tales efectos señale la Ley.

En suma, como podrá observarse, aún cuando no desconocemos que el divorcio administrativo presenta inconveniencias, creemos que las ventajas que se expresan responden a la realidad social que ahora vivimos y que a fin de cuentas no debemos desconocer que el derecho deberá responder a un ajustamiento entre las normas y la realidad que se regula.

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

1.- Durante los 3 siglos de la Colonia en la Nueva España y las primeras décadas en el México Independiente, fué el matrimonio un acto exclusivamente religioso, así lo reconocían de manera expresa las autoridades civiles, quienes limitaban su intervención a la reglamentación de los efectos de carácter patrimonial que se derivaban de las relaciones entre los consortes y entre éstos y los hijos.

2.- Siendo Presidente de la República, Benito Juárez, primero con las Leyes de Reforma en 1859, y más tarde en el Código Civil, de 1870, se llevó a cabo la secularización del matrimonio, desconociéndose el carácter religioso que hasta entonces había tenido el matrimonio para hacer de él en lo sucesivo sólo un contrato Civil, encomendándose las solemnidades del mismo a los Jueces del Estado Civil, a quienes también se encargó en libros especiales su registro; y se proclamó reiteradamente la indisolubilidad del matrimonio, ya que sólo la muerte de uno de los cónyuges podía disolverlo, y únicamente se permitió el divorcio-separación por las causas. previstas en la Ley.

3.- Sin embargo, la idea de que el divorcio que disuelve el vínculo matrimonial constituye un fuerte factor de moralidad, al permitir la formación de nuevas uniones legítimas, evitando la proliferación de concubinatos y consecuentemente la influencia negativa que se ejerce en las costumbres públicas; dando más estabilidad

a las relaciones conyugales; y asegurando la felicidad del mayor número de familias y sobre todo, sin el grave inconveniente de obligar a los que por error o ligereza se unieron en matrimonio, a pagar su falta con la esclavitud de toda su vida, muy pronto cobró fuerza y vigor en la conciencia del pueblo mexicano.

4.- En efecto, la Ley sobre Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917, vino a darle fisonomía a los conceptos vertidos en el punto anterior, formulando la misma definición de matrimonio adoptada en el primer Código Civil vigente en el Distrito Federal de 1870. pero substituyendo el adjetivo ~~indisoluble~~ por el ~~de~~ ~~disoluble~~. De esta manera se confirmó la introducción del divorcio vincular en nuestra legislación Civil, enumerándose las distintas causas para demandarlo, incluyendo el mutuo consentimiento, cuyo procedimiento se reguló además en el mismo texto de dicha Ley.

5.- Consideramos, por nuestra parte, acertado el principio establecido por nuestras leyes, de que el matrimonio es un contrato Civil, formado principalmente por la espontánea y libre voluntad de los contrayentes, y que por tanto es absurdo que deba subsistir cuando falta esa voluntad por completo o cuando por las circunstancias que prevalecen hagan definitivamente irreparable la desunión consumada.

6.- Consecuentemente, tratándose de uniones que por incompatibilidad de caracteres tuvieron que deshacerse por la voluntad de las partes, creemos que se hace solamente necesario cerciorarse, de la definitiva voluntad de los cónyuges para divorciarse, y de la imposibilidad absoluta de solucionar sus desavenencias lo cual puede verificarse por el transcurso de un período racional de tiempo, para convencerse de que la desunión moral de los cónyuges es irreparable.

7.- Por otro lado, el divorcio por mutuo consentimiento resulta ser el medio más discreto para evitar en muchos casos el tener que dejar sobre las respectivas familias o sobre los hijos la mancha de la deshonra.

8.- Por otra parte, es bien conocida la circunstancia, además es un hecho fuera de toda duda que en las clases desheredadas de nuestro país, la mujer, debido a las condiciones especiales de educación y costumbres de dichas clases, está incapacitada para la lucha económica por la vida, de donde resulta que la mujer cuyo matrimonio llega a ser un fracaso, se convierte en una víctima del marido, por lo cual el establecimiento del divorcio viene a constituir la posibilidad que le concede la Ley para desvincularse del marido.

9.- Consideramos que la alternativa más viable para solucionar el problema de matrimonios fracasados

la constituye en divorcio administrativo, por razones de expeditez; siempre y cuando se trate de cónyuges mayores de edad, que no tengan hijos y de común acuerdo liquiden la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron; en virtud además de las ventajas que se exponen en el capítulo quinto de la investigación al cual debemos remitirnos.

10.- La propuesta en cuestión debe ser contemplada por nuestro Código Civil vigente en el Estado de Guanaajuato, sugiriéndose la siguiente redacción:

ARTICULO.- Cuando ambos consortes convengan divorciarse, 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 donde contrajeron matrimonio, y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

ARTICULO.- El Oficial del Registro Civil, previa la identificación de los consortes, levantará una acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días siguientes. Si los consortes hacen la ratificación el Oficial del Registro Civil hará la declaratoria del divorcio, levantando el acta correspondiente, haciendo la anotación marginal en la del matrimonio anterior.

ARTICULO.- El divorcio obtenido en contravención a las disposiciones anteriores será nulo, haciéndose acreedores los cónyuges a las penas establecidas por el Código Penal por el o los delitos que resulten.

BIBLIOGRAFIA

BAQUEIRO Rojas Edgard y Buenrostro Báez Rosalía, Derecho de Familia y Sucesiones, Colección Textos Jurídicos Universitarios Edit. Harla, México, D.F., 1990.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, Edit., Imprenta Fernández, México, D.F., 1986.

Código Civil para el Estado de Guanajuato, Leyes y Códigos de México, 3a. Ed., Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1992.

Código Civil del Estado de Michoacán, Leyes y Códigos de México, 4ta. Ed. Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1992.

Código Civil del Estado de Querétaro, Leyes y Códigos de México, 5ta. Ed. Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1992.

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Veracruz, Colección de Leyes Mexicanas, Serie: Leyes del Estado de Veracruz, 3a. Ed., Edit. Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1983.

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Nuevo León, colección de Leyes Mexicanas, Serie: Leyes del Estado de Nuevo León, 5ta. Ed., Edit. Cajica, S.A., Puebla, Pue., 1982.

CHAVEZ Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1990.

CHAVEZ Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1992.

CHAVEZ Asencio Manuel F. - La Familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1990.

CHAVEZ Asencio Manuel F., Convenios Conyugales y Familiares, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991.

DE PINA Rafael y De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, 16a. Ed., Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1989.

GUITRON Fuentevilla Julián, ¿Qué es el Derecho Familiar?, Promocines Jurídicas y Culturales, S.C., Edit. Litográfica Alsemo, S.A., 1985.

Legislación Familiar del Estado de Hidalgo, 1a. Ed.,
Edit. Litográfica Alsemo, S.A., México, D.F., 1983.

Ley de Divorcio del Estado de Guerrero.

PALLARES Eduardo, El Divorcio en México, Edit. Porrúa,
S.A., México, D.F., 1991.

PACHECO E. Alberto, La Persona en el Derecho Civil Mexica-
no, Edit. panorama, México, D.F., 1985.

PACHECO E. Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexica-
no, Edit. Panorama, México, D.F., 1984.

RAMIREZ Valenzuela Alejandro, Elementos de Derecho Civil,
Edit. Limusa, México, D.F., 1984.

ROJINA Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil,
Tomo I, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1979.

SANCHEZ Medal Ramón, Los Grandes Cambios en el Derecho
de Familia de México, 2a. Ed., Edit. Porrúa, S.A., México,
D.F., 1991.