

549  
21



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

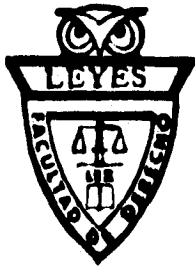
**FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**ABROGACION DEL ADULTERIO EN EL CODIGO  
CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**



**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
ANGELICA MARIA ROBLES FUENTES**



**DIRECTOR DE TESIS: DR. JULIAN GUITRON FUENTEVILLA**

**CIUDAD UNIVERSITARIA,**

**1998**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

"Matrimonium facilius  
contrahitur que  
adissolvitur."

Decio: Regla 35, 8.

(Más fácil es contraer  
matrimonio que disolverlo).

"Scire leges non hoc est  
verba carum tenere, sed  
vin ac potestatem."

Celso, Libs. I, II III Ley 17.

(Saber las leyes no  
consiste en conocer  
sus palabras, sino  
su fuerza y su poder).

A Dios, por darme  
el ser y el saber.  
en mi vida profesional.

A mis padres:  
El Sr. Pablo Robles García,  
y a mi madre,  
La Sra. Josefina Fuentes de  
Robles, como prueba del  
agradecimiento y apoyo que  
siempre me han brindado.

A mi querido maestro,  
Dr. Julián Güitrón Fuentevilla  
quien con su apoyo, paciencia  
y comprensión, hizo posible la  
realización de esta obra

A la memoria de mi tío y abuela,  
Sr. Amado Rojas Alonso y  
la Sra. Juana García Torres,  
a quienes recordare con  
cariño, amor y respeto que  
ellos merecen.

## PROLOGO

La familia, es una institución compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio, por parentesco de consanguinidad o adopción, que habitan bajo un mismo techo, también se ha considerado como familia a aquellos individuos que viven juntos al margen de la ley; como es el caso del concubinato. La familia, es la base fundamental de la sociedad y el Estado, por lo que, debe darse gran importancia a todas las instituciones que forman parte de ella, para crear una sociedad con valores familiares y sociales, creando de ésta forma , perspectivas de superación personal a cada individuo que forma parte de un grupo familiar y que pasará a formar otro grupo, que es la sociedad y el Estado. El matrimonio como institución social y permanente, es el medio moral creado y reconocido por el Derecho, para la formación de la familia. Por lo tanto desde que un hombre y una mujer se unen por el vínculo jurídico del matrimonio, debe haber entre ambos cónyuges, respeto en la vida común que comparten, para tener el privilegio de llegar a ser padres y dar el ejemplo a sus hijos, a la familia, la sociedad y al Estado, éste es, el respeto que debe haber en la formación de una familia; para evitar la desintegración de ésta y los problemas sociales que se crearían con ella.

Partiendo de ésta idea, el mundo del Derecho, debe crear y dar Autonomía al Derecho Familiar, para establecer normas en beneficio de la familia, dando soluciones a los conflictos familiares. Así, para que la familia esté bien protegida, se requiere de una revisión a fondo de sus principales instituciones, para que se proteja los valores familiares; que son el sustento de una verdadera sociedad sana

El divorcio, es una institución familiar que debe ser revisada detenidamente, ya que es el medio de terminación del vínculo jurídico del matrimonio; que perjudica directamente a los cónyuges. Hay un interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente, pero también la sociedad, está interesada en que no se den constantes conflictos en los hogares y que no se vean afectados los intereses de los hijos; no se dificulte la disolución del matrimonio, de esta forma se optaría por lo que más favorece a la familia.

En cuanto al adulterio como causal de divorcio, la ley civil establece que debe ser probada directamente, pero es una causal que debido a su naturaleza es imposible de probar, por lo que se ha optado por lo que más protege a la familia, que es la abrogación de la mencionada causal, ante la imposibilidad de comprobar el adulterio, debe tomarse en cuenta la infidelidad de alguno de los cónyuges como una injuria grave, dando así solución al conflicto conyugal en beneficio de la familia.

## INTRODUCCION

Esta tesis comprende cuatro capítulos, los cuales dan lugar a la necesidad de suprimir el adulterio del Código Civil para el Distrito Federal como causal de divorcio, señalándose como una injuria grave la infidelidad de cualesquiera de los cónyuges.

En el capítulo primero, trataremos los orígenes y antecedentes históricos del adulterio en forma general; es decir, empezando por el concepto del mismo, para que partamos del conocimiento jurídico que presenta el adulterio y así desarrollar el tema que nos ocupa.

El quebrantamiento de la fidelidad conyugal, fue severamente castigado en todos los tiempos, así lo establecían las legislaciones antiguas, las cuales consideraban al adulterio como delito sancionado por leyes penales y como causal de divorcio contemplado en leyes civiles, en ambos casos el concepto es el mismo pero no hay ningún lazo de dependencia entre el delito y el hecho que constituye causa de divorcio.

En el capítulo segundo, haremos referencia a los elementos doctrinarios que forman parte del adulterio, a las denominaciones que la ley hace respecto a este, al igual que a la naturaleza jurídica del mismo y de esta manera poder



analizar el problema que representa probar el adulterio como lo señala el Código Civil para el Distrito Federal.

En el capítulo tercero, haremos un estudio general, en cuanto a nuestra legislación civil mexicana, en lo relativo al adulterio como causal de divorcio en relación con el matrimonio y divorcio, ya que es necesario saber como nuestra legislación a tratado el tema a través del tiempo, partiendo de aquel Código Civil de Oaxaca de 1827, hasta el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 vigente a partir de 1932.

En el capítulo cuarto, analizaremos la importancia que tiene el tema que hemos venido tratando, así como los problema familiares y sociales que se evitarían si se abroga el adulterio como causal de divorcio del Código Civil para el Distrito Federal y se establece una nueva regulación como injuria grave la infidelidad de cualesquiera de los cónyuges.

Asimismo, cabe mencionar que debido a la naturaleza jurídica del adulterio; que es la de ser causal de divorcio, por la violación al débito carnal que ambos cónyuges se deben desde el momento de contraer matrimonio, es imposible probarlo como lo ordena el Código Civil, debido a que representa un problema comprobar las relaciones sexuales que un cónyuge tiene con persona distinta a su consorte, toda vez que los hechos se dieron clandestinamente, de ahí que se suprima el adulterio.

## **CAPITULO PRIMERO**

### **ORIGEN Y ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO**

#### **I ETIMOLOGIA DE LA PALABRA ADULTERIO**

La palabra adulterio, es la forma castellana de la voz latina "adulterium", cuyo verbo "adulterare", se refiere genéricamente a la acción del adulterio y sólo de manera figurada significa "viciar, falsificar alguna cosa". En nuestro lenguaje usual vale tanto como "ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno o ambos casados". Para el Derecho, el adulterio es "ad alterum thorum vel accessio", pero no hay que entender el principio como material violación del lecho donde yacen los cónyuges, sino como una violación a la fe conyugal.<sup>1</sup>

#### **II.- CONCEPTO DE ADULTERIO**

Adulterio, "es el acceso carnal que un casado tiene con una mujer que no es la legítima, o una casa con un hombre que no sea su marido".<sup>2</sup>

<sup>1</sup>.- Jiménez de Asúa, Luis. Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo Y. Editorial Bibliográfica, Buenos Aires, Arg. 1954, p. 531.

<sup>2</sup>.- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo Y. Editorial Hellasta, S.R.L. Buenos Aires. Arg. 1989. p. 183.

El adulterio es causa de divorcio y separación personal, desde el momento, en que cualquiera de los cónyuges tiene relaciones sexuales con persona que no es su consorte, viola el deber de fidelidad, que es la esencia del matrimonio. Justificando por ese sólo hecho la acción de divorcio.<sup>3</sup> El adulterio aparece como una especie de infidelidad, la unión sexual ilegítima. Este concepto es expresivo de la conveniencia de reservar otras infidelidades, abstracción hecha de la sexual como contenido de la causal de injurias graves.<sup>4</sup>

"El adulterio de la mujer o del marido. Esta causa es universal. Es a la vez falta a la obligación de fidelidad que se deben recíprocamente los cónyuges". Aquí hay adulterio si la mujer casada yace con varón que no sea su marido, o si éste yace con hembra que no sea su mujer, a esto, se refiere la ley para los efectos del divorcio, es decir, el adulterio como causa de divorcio.<sup>5</sup>

El adulterio, supone siempre un elemento material, consistente en las relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge, y un elemento intencional, esto es, la libre voluntad de realizar el acto en cuestión,<sup>6</sup> lo cual excluirá los casos en que la esposa fuere violada, por resultado de una sugestión hipnótica, de demencia, error sobre la persona del tercero, o se hubiera practicado inseminación heteróloga sin consentimiento del marido.<sup>7</sup> Cuando uno de los elementos falta, no puede haber

<sup>3</sup> Borda, Guillermo., Tratado Elemental de Derecho Civil. Familia. Tomo I. Editorial Perrot, Buenos Aires, Arg. 1989. p. 383.

<sup>4</sup> Lagomarsiano, Carlos A. y Uriarte, Jorge A. Separación Personal y Divorcio. Editorial Universidad. Buenos Aires, Arg. 1991. p. 150.

<sup>5</sup> Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II, Derecho de Familia. Editorial Porrúa, México. 1993. p.483.

<sup>6</sup> Rojina Villegas, Rafael. Ob. cit. pp. 439, 440.

<sup>7</sup> Lagomarsiano, Carlos A. y Uriarte, Jorge A. Ob. cit. p. 150.

adulterio. Así por ejemplo una intimidad poco honesta, no podría invocarse como constitutiva de adulterio que implicaría el divorcio de manera perentoria; lo mismo ocurre con la simple tentativa de adulterio. Estos actos, pueden ser admitidos como injurias graves.<sup>6</sup>

El adulterio, además de ser causa de divorcio, también implica un delito penal, de un cónyuge contra el otro, sancionado en el ordenamiento penal, en ambos casos el concepto es igual, porque el adulterio supone siempre, tener relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge. En cambio no hay ningún lazo de dependencia entre el delito y el hecho que constituye causa de divorcio, ya que cada ordenamiento (civil o penal) es autónomo.

### **III.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO.**

El quebrantamiento de la fidelidad conyugal, fue severamente castigado en todos los tiempos, en especial sobre la mujer infiel.

El adulterio, no se consideró con la misma gravedad, según lo cometiera el esposo a su mujer, esto se daba, porque los legisladores; establecían la desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer, señalando el adulterio de la mujer como causa de divorcio, y el adulterio del marido, lo era si reunía ciertas condiciones.

Las más antiguas legislaciones, contienen crudelísimas penas contra los adúlteros, señalando que únicamente cometía adulterio la mujer infiel a su marido. El rigor era tan grande, que se presumía por el simple hecho, de que la mujer estuviera sola con otro hombre por breve tiempo. Así se establece en el recorrido histórico:

---

<sup>6</sup> Rojina Villegas Rafael. Ob. cit. p. 440.

**A) GRECIA.**- La indisolubilidad del matrimonio, parece haber sido admitida por los antiguos griegos, al menos en la época homérica. Sin embargo el divorcio fue, una forma normal de concluir el matrimonio, en la mayor parte de las ciudades-estados griegas.

La vida en Atenas, fue proclive a esa situación. El matrimonio no reposaba en el afecto, ni en la confianza recíprocas, el hombre elegía esposa, muchas veces sin siquiera conocerla, por consideraciones de la familia o de interés. Por tanto, le era fácil separarse de su mujer que había tomado casi al azar. Por otra parte, siempre ocupado en los negocios y a la política, vivía casi permanentemente fuera del hogar, de manera que poco le costaba separarse, de quien, más que compañera, era la ecónoma de la casa, y confiarle a otra la dirección del hogar.

El repudio del marido, fue originalmente, la única forma de divorcio, como consecuencia de la condición de inferioridad en que se hallaba la mujer casada. Se practicaban sin necesidad de justa causa y sin formalidad alguna, aunque a veces se hiciera ante testigos, como consecuencia, la mujer debía volver a la casa paterna, quedando siempre los hijos en poder del padre. La única limitación al derecho absoluto del marido, era de orden económico, el cual consistía,<sup>9</sup> en su obligación de devolver la dote a la mujer en el momento del repudio, toda demora le hacía incurrir en gravosos intereses.

La mujer, en cambio, se consideraba incapaz, no podía abandonar al marido, en caso de querer divorciarse, podía recurrir al arconte, era un funcionario encargado de

---

<sup>9</sup> Belluscio, Augusto C. Derecho de Familia. Tomo III. Matrimonio. (divorcio). Ediciones Depalma. Buenos Aires, Arg. 1981. p. 13.

la protección de los incapaces, quien pronunciaba el divorcio si estimaba que había razones fundadas. Entre las causas legítimas de divorcio se señalaba, la pérdida de la libertad del marido, la introducción de una cortesana en el hogar conyugal -no el mero adulterio del marido, que era lícito-,<sup>10</sup> las relaciones contra natura con otro hombre, el haberse casado con un extranjero que se había hecho pasar fraudulentamente por ciudadano, la crueldad. Así debía vencer dos ordenes de inconvenientes: primero los derivados de su falta de libertad, ya que era difícil salir de su casa para recurrir ante el arconte, máxime si su marido la vigilaba. Luego la dificultad de la prueba, aún en caso de divorcio por culpa del marido, los hijos quedaban con éste, como consecuencia del erróneo concepto científico de que sólo el padre era quien trasmittía la vida, mientras que papel de la mujer se limitaba al de albergar y alimentar el feto durante su crecimiento.

También, se admitía el divorcio pro mutuo consentimiento, aunque era raro, el cual requería una declaración formal ante el arconte, no como requisito, sino como medio de prueba.

El divorcio podía tener lugar a iniciativa de un tercero, el kyrios de la mujer<sup>11</sup> (tutor, que podía ser su padre, hermano, abuelo, pariente próximo, o aún su propio marido), podía disolver su matrimonio. El marido kyrios, podía inclusive daría en matrimonio a otro.

Hasta 1920, regían en Grecia las leyes civiles dictadas por los emperadores bizantinos -puestas en vigor por decreto-, de modo que el divorcio estaba regido por la

---

<sup>10</sup> Belluscio, Augusto C. Ob. cit. p. 13.

<sup>11</sup> *Ibid.* p. 14

Novela 117 de Justiniano. La Ley 2228, del 24 de junio de 1920, reglamentó el divorcio, y sus principales disposiciones fueron llevadas al Código Civil de 1940, tras la breve vigencia de otro dictado en 1945.

Las causas de divorcio pueden ser fundadas en la culpa de uno de los cónyuges, o bien objetivas. Las primeras son: el adulterio o la bigamia, siempre que el otro cónyuge no los haya consentido, las objetivas son: la grave enfermedad mental que suprima a toda comunicación espiritual, entre los esposos y haya durado por lo menos cuatro años.<sup>12</sup>

En cuanto al castigo que recibían los que cometían adulterio, y en especial a la mujer adúltera. En Atenas según la legislación de Solón, el marido podía dar muerte al amante de la mujer o bien exigirle una fuerte indemnización en caso de flagancia, castigándose, cuando no era flagrante se castigaba con la muerte si había mediado violencia, y con pena pecuniaria cuando se hubiese consumado mediante seducción.

En cuanto a la mujer adúltera, era la vergüenza de su propia deshonra.

En Esparta, según los autores más autorizados, no se conoció el delito de adulterio, atribuyéndose éste hecho, a que la pureza de costumbres lo hacía inconcebible. Por el contrario, según Plutarco, el adulterio se permitió en Esparta, encontrándose su justificación en razones militares, hasta el punto de que se habla en los textos, de que el marido impotente o estéril, solía encomendar a otro varón la función procreadora con su propia mujer.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Ibidem, p. 79.

<sup>13</sup> Mascareñas, Carlos E. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo II. Editor Francisco Seix, S.A. Barcelona. 1983. p.423.

A la libre venganza del marido, se añadían penas infamantes, previas a la ejecución o reemplazo de las mismas; tales como, el exponer a los adúlteros al escarnio e irrisión del pueblo, a la afrenta de pasearlos en asno, a ser coronados de lana. En Esparta por testimonio de Jenofonte, el adulterio era consentido; y Licurgo no estableció pena contra él.<sup>14</sup>

**B) EGIPTO.-** Presentaba la particularidad no común en los pueblos antiguos; de la absoluta igualdad de la mujer, tanto en la esfera familiar como en la social y comercial, ya que ella tenía absoluta libertad de elegir esposo y pactar convenciones matrimoniales, la primera mujer legítima, hacia tal derecho meramente teórico debido a que introducía en tales convenciones cláusulas de orden económico tendientes a impedir el abuso de la poligamia, que en esa época era admitida.<sup>15</sup>

El primitivo matrimonio egipcio parece haber sido indisoluble, pues la primera forma de disolución del matrimonio, distinta de la muerte, era el repudio unilateral, fundado en una causa grave. En la época de los lagidas, comienza a permitirse el divorcio unilateral por causa fundada, primero se le acepta al marido, luego, a la mujer se reserva en las convenciones matrimoniales la facultad de utilizarlo. Más adelante, la mujer podía disolver el matrimonio por su sola voluntad y sin necesidad de causa alguna, llegándose a establecer en algunas convenciones matrimoniales el derecho de que sólo ella, y no el marido, pudiera utilizar ese medio de poner fin a la unión conyugal. Se da la indisolubilidad del matrimonio por causa grave, y de éste, el repudio

---

<sup>14</sup> Cabanellas Guillermo. Ob. cit. p. 183.

<sup>15</sup> Belluscio, Augusto C. Ob. cit. p. 5.



unilateral sin necesidad de causa; tal evolución fue paralela a la decadencia de las costumbres.<sup>16</sup>

Los egipcios practicaban el matrimonio poligámico, pero sólo los ricos, los pobres se contentaban con una sola mujer. El matrimonio se podía practicar aún entre familia, con la idea de conservar dentro del ámbito de la misma los bienes. El divorcio se podía pedir, motivado en adulterio comprobado. Además la mujer poseía demasiada independencia, como consecuencia del régimen matriarcal; pero en época del patriarcado, pierde toda su fuerza ésta independencia. Los matrimonios en Egipto, se efectuaban a una edad temprana en comparación con países fríos, donde se consideraban a los menores, pertenecientes a la infancia, las consecuencias fueron, que las familias eran muy numerosas; querían demasiado a sus hijos.<sup>17</sup>

La organización familiar egipcia, fue semejante a la de los Estados salvajes y bárbaros de la civilización. Hubo algunos adelantos, pero en general tuvieron degeneraciones de raza por casarse entre parientes y por tener relaciones sexuales a tan temprana edad.

En Egipto, se castigó el adulterio con la pena de muerte, pero en tiempos de Herodoto se limitaban a arrancarle la nariz a la mujer y azotar a su cómplice.

**C) ROMA.-** En el derecho romano, el matrimonio se disuelve por muerte de uno de los cónyuges, o por pérdida de la capacidad o del *affectio maritalis* (divorcio). El divorcio existió, desde las épocas remotas, en la que no era necesaria una causa

---

<sup>16</sup> Ibid. p. 6.

<sup>17</sup> Góitrón Fuentesvilla, Julián. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial UNACH. Tuxtla Gutiérrez Chiapas. 1988. p. 58.

determinada para legitimar el divorcio, porque la institución del matrimonio, se fundaba, no sólo en el hecho de la cohabitación, sino en el afecto conyugal. Por lo que, cuando esto desaparecía era procedente el divorcio.

El matrimonio se disuelve por falta del  *affectio maritalis*, en uno o en otro de los cónyuges, o en ambos. Esto, y no otra cosa, es el divorcio romano (*divortium* o *repudium*), no es un instituto separado, sino una consecuencia del matrimonio, ya que si el matrimonio exige un acuerdo continuo, y éste viene a faltar, necesariamente el hombre y la mujer. Para los romanos, era absurdo el concebir que el matrimonio perdurará, cesado el acuerdo entre los cónyuges, además lo consideraban como torpe y era vedado por el Derecho para tutela de la moralidad el obligarse expresamente a no divorciarse o a pagar una pena en caso de divorcio.<sup>18</sup>

*Repudium*, significa en el Derecho clásico; el acto de manifestación de la voluntad contra la continuación del matrimonio y, *divortium*, aludiese al efecto producido por dicho acto: cesación del vínculo de la vía marital; ya que en el derecho cristiano se aplica más bien, la voz divorcio a la disolución por voluntad unilateral.<sup>19</sup>

La legislación romano-cristiana en la materia, siguió estas tres direcciones: 1) Exigir el divorcio unilateral, por causas justas, señalando las que debían estimarse como tales; 2) Hacer objeto de pérdidas patrimoniales, que afectan a la dote y la *donatio propter-nuptias*, al que se divorcia sin justa causa; 3) Inflingirle asimismo penas graves de reclusión en un monasterio. A tal efecto que en el *Codex* de Justiniano, se

<sup>18</sup> Bonfante Pedro. *Instituciones de Derecho Romano*. Octava Edición. Por Luis Bacci y Andrés Larrosa. Instituto Editorial Reus, S.A Madrid 1979. pp. 190, 191.

<sup>19</sup> Arias Ramos, J. Arias Bonet, J. A. *Derecho Romano II*. Obligaciones, Familia, Sucesiones. Decima Octava Edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Barcelona 1991. p. 773.

distingue el *divortium communi consensu* y el divorcio por voluntad unilateral, algunos textos parecen reservar la denominación del *repudium*.

El divorcio unilateral por causas justas, era permitido sin ninguna restricción, a excepción del lapso de tiempo, en que se da el periodo de duración, entre la publicación de la Novela 117 de Justiniano, y la derogación de la misma por su sucesor Justiniano II, llegó abolir el divorcio como causa de disolución del matrimonio

El divorcio sin justa causa, en éste se subdistinguen otras tres clases: 1a. el *divortium ex iusta causa*, es decir; por motivo señalado por la ley, implicando una falta del otro cónyuge, adulterio de la mujer, atentado contra la vida del marido, acusación calumniosa de adulterio, etc., casos en que era castigado el autor de la falta y no tomaba medida alguna contra el repudiante; 2a. *divortium sine causa*, que lleva consigo las consecuencias desfavorables, presentadas por pérdidas patrimoniales contra el que hace el *repudium*, y 3a. *divortium bonis gratia*, denominación que aunque empleada con significación menos precisa en algunos textos, alude en el Derecho Justiniano al divorcio por motivo admitido por la ley, motivo que afecta al otro cónyuge, pero que supone en él, culpa alguna (locura, cautividad de guerra, etc.).

La legislación imperial, no llegó a más con su lucha contra el divorcio; castigó éste cuando se verificaba unilateralmente sin motivo justo, pero no le negó los efectos de disolución del vínculo.<sup>20</sup> El adulterio surge y es contemplado como causa de divorcio, estableciéndose como justa causa (*divortium ex iusta causa*), señalado por la ley.

---

<sup>20</sup> Arias Ramos, J. y Arias Bonel, J.A. Ob. cit. pp. 774, 775.

El adulterio, a tenor de las primitivas costumbres, se le concedió al marido, pues su infidelidad no se tenía por punible, en cambio se consideraron como sagradas obligaciones la de la mujer, la de no tener contacto carnal antes del matrimonio y no tenerlo más que con su marido una vez casada, no pudiendo el hombre tener contacto alguno con hembra, con ofensa de doncellez o de matrimonio ajeno, la garantía de estas obligaciones correspondían al Derecho Penal doméstico (Tribunal doméstico de cada uno de los culpables de adulterio) y al Colegio de los Pontífices en algunos casos. Se concedió la impunidad de hecho, en caso de la muerte de los adúlteros, cuando el adulterio era flagrante, ya que se daba al marido el derecho de matar a su mujer, sorprendida en flagrante adulterio, y el de vengarse a su antojo del amante. La venganza pertenecía también al padre, cuando la hija estuviese aún bajo su potestad, en época primitiva el marido tenía derecho a darle muerte, en la República el castigo era de destierro, pero al aumentar la corrupción se dieron penas más severas.

En la época republicana, parece ser que se prestó atención a la deshonestidad, por parte del Derecho Público, influyendo solamente en la separación y en la exigencia de que la dote fuera restituida en mejores condiciones para el marido, en los casos que hubiese sido otra la causa de separación.

La degeneración posterior de las costumbres, explica la promulgación de la "Lex Julia de fundo dotali", y de la "Lex Julia de adulteriis", que convierte el adulterio en delito público, con facultad de ser acusadores, incluso quienes no fueren, ni el marido, ni el padre de la adúltera.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Cabanellas, Guillermo. Ob. cit. p. 183.

En la Lex Julia de adulteriis, se castigó el adulterio con relegación. Constantino impuso la pena de muerte, Justiniano modificó esos castigos, en cuanto a al mujer adúltera, ordenando que fuera azotada y recluida en un monasterio, de donde el marido podía sacarla a los dos años, de lo contrario quedaba ahí como monja.<sup>22</sup>

La Lex Julia de adulteriis, partió del principio de licitud penal de toda unión fuera del matrimonio, incluido en el concepto de matrimonio el concubinato. Se señalaban excepciones cuando las mujeres no eran obligadas a ser honestas (esclavas, mujeres públicas, dueñas de burdeles, comediantas y dueñas de locales públicos), claramente se distinguen las figuras de strupum (comercio sexual con mujer soltera) y el adulterium (comercio sexual de mujer casada con hombre que no sea su marido). En la Lex Julia, los esponsales no bastaban para dar lugar al adulterio, a diferencia de lo que ocurría en la época posterior, exigiéndose el conocimiento de la ilicitud del adulterio, en todo caso, y quedando excluido de éste delito, todo supuesto de error de hecho. La tentativa y la frustración no se penaban como adulterio propiamente dicho, sino como "injuria", y a los terceros operadores se les miraba como cómplices de lenocinio.<sup>23</sup>

La mujer, de ser convicta de adulterio, perdía hasta la mitad de su dote, y era confinada en una isla, no podía contraer nuevas nupcias (aunque sí concubinato, ni testificar, perdía la estola de las matronas y tenía que llevar la toga de las cortesanas.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Jiménez Asúa, Luis. Ob. cit. p. 532.

<sup>23</sup> Mascareñas, Carlos E. Ob. cit. p. 423.

<sup>24</sup> Cabanellas, Guillermo. Ob. cit. p. 183.

Era injusto el castigo que señalaban para la mujer que supuestamente había cometido adulterio, ya que era denigrante la distinción que hacían para con las demás.

En la época de Constantino y de sus hijos, las penas, por influjo del cristianismo triunfante, y para salir al paso de la corrupción del paganismo decadente, fueron de nuevo severísimas. El amante era muerto a espada, y sus bienes eran confiscados; la mujer era desterrada, salvo adúlterar con esclavo, ella sufría la muerte, y el también en la hoguera. El adúltero sufría la misma pena que el parricida. Teodosio impuso que los amantes adúlterinos fueran llevados con campanillas a un prostíbulo.<sup>25</sup>

Justiniano, permite la repudiación por adulterio y el cómplice sufre la muerte; pero no se le confiscan sus bienes si tiene descendientes. La impunidad del marido por adulterio, se fundaba no sólo en un concepto social, sino en una razón jurídica, la de carecer la mujer de capacidad para acusar.<sup>26</sup> La reconciliación de los cónyuges anulaba el débito de adulterio.

**C) EDAD MEDIA.**- En la edad medieval, la familia fue un organismo económico que tenía como fin principal bastarse asimismo. Sembraban y cosechaban sus propios alimentos, hilaban sus telas en el desarrollo de las industrias domésticas. Los artesanos y agricultores vivían en gran armonía y comúnmente los hijos continuaban la carrera de los padres. Este panorama, es a grandes rasgos el que imperó entre la gente de menores posibilidades en la Edad Media, en cuanto a la organización feudal, la familia presentaba características muy diferentes. Se calificaba a la propiedad desde el punto de vista familiar y no individual, pues la familia era dueña de la tierra y su

---

<sup>25</sup> Loc. cit.

<sup>26</sup> Loc. cit.

explotación se debía hacerse colectivamente, para evitar la escisión del poderío señorial. En ésta época, encontramos que la familia tenía otro aspecto, el de las relaciones internas de la misma.<sup>27</sup> Fue el cristianismo y su difusión la influencia más decisiva para atemperar la tiránica situación del Pater Familia, el cual vino a ser el guía espiritual y protector maternal de la familia, así, la influencia cristiana otorgó más que derechos, deberes a los encargados de ejercer la patria potestad. La emancipación, la mayoría de edad y la desaparición del esclavismo, redujeron la protección externa de la familia, como consecuencia determinante, fue dar a la mujer mayor importancia y dignidad, pues la indisolubilidad del matrimonio, ubicó a la esposa en un lugar de privilegio, arrancándola de la larga estancia en que se encontraba como esclava en algunas épocas, o como objeto en otras. Podemos afirmar que la iglesia evitó el derrumbamiento de la familia, y le dio a la mujer un lugar preponderante en el seno familiar.

En la edad medieval, debido a la influencia de la iglesia, y a la forma de dar validez a los matrimonios, se daban las uniones libres, las cuales la iglesia sancionaba con la excomunión, ya que eran considerados como adúlteros.

En ésta época, poco a poco se consolidó la familia judaicocristiana. La aptitud bíblica entre los judíos, aunque haya muerte por fuego, los adúlteros sufrían la lapidación y la muerte a pedradas. Este adulterio, era el estricto contra la fidelidad conyugal; ya que la palabra adulterio le dan en la Biblia tres acepciones: 1) idolatría, por la especie de matrimonio de la Alianza de Jehová con su pueblo; 2) corrupción, en

---

<sup>27</sup> Górron Fuentevilla, Julián. Ob. cit. pp. 62, 63, 64.

general al "adulterar la palabra de Dios", como se lee en la segunda de las epístolas de San Pablo a los corintos (II.17); 3) degeneración de la familia o raza, "la mala y adúltera", que pedía un milagro (San Mateo, XII,39).<sup>28</sup>

En ésta época hay mucha influencia del cristianismo, ya que Jesucristo, eleva al matrimonio a sacramento, y el adulterio lo funda en la monogamia, en la fidelidad y el amor de los cónyuges, no establece condena estricta para los adúlteros, y aún perdona entre el asombro y la indignación de sus enemigos, a la mujer adúltera, al menos, por no menos impura que otros pecadores.

El cristianismo, ordena la obediencia, paciencia y humildad, a las que cometía el hombre a su mujer, para que no se diera la disolución del vínculo matrimonial.

"Es verdaderamente asombroso y figura entre las contradicciones de la Edad Media, mientras de una parte se enlazan y encarecían entre los deberes más importantes, la virtud de la castidad y fidelidad conyugal, de otra parte se contemplaba con cierta pasividad las infracciones a éstos preceptos. Su frecuencia, la señalan dos obispos, al declarar en su sínodo celebrado en Aquisgran en el año 862, son pocos y hasta nos atreveríamos a decir; los hombres que van al matrimonio en estado de completa castidad".<sup>29</sup>

**C) ESPAÑA.-** Por lo que respecto al Antiguo Derecho Español, encontramos dos orientaciones distintas representadas: la primera por el Fuero Juzgo, de manifiesta influencia germánica, según la cual la adúltera y su cómplice quedan a merced de la

<sup>28</sup> Cabanellas, Guillermo, Ob. cit. p. 183.

<sup>29</sup> Johanes Buhler. *Vida y Cultura en la Edad Media*. Versión Española de Wenceslao Roces. Editorial Fondo de Cultura Económica. México-Buenos Aires, 1957. p. 240.



vinganza que el marido quisiera tomar, perdiendo pro regla general sus bienes, y la segunda, por las Partidas, inspiradas en las fuentes romanas, que castigan el adulterio de la mujer con pena de azotes, o bien prisión en algún monasterio, perdiendo además la dote, quedando impune la del marido.<sup>30</sup>

En el derecho medieval español, la Partida VII dice: "adulterio es yerro que el hombre hace, yaciendo a sabiendas con mujer que es casada con otro; y tomó éste nombre de dos palabras del latín alterius y torus, que quiere decir; un romance como lecho de otro, porque la mujer es contada por lecho de su marido, y no el de ella. Y, por ende, dijeron los sabios antiguos que maguer al hombre que es casado yaciera con otra mujer, maguer que ella tuviese marido, que no le puede acusar ante el Juez por tal razón..... Y esto tuvieron por derecho los antiguos sabios, por muchas razones: la una, porque el adulterio que hace el varón con otra mujer no hace daño ni deshonra a la suya; y la otra, porque el adulterio que hiciese ella puede venir al marido un gran daño, casi se empeñase de aquel con quien hizo adulterio, vendrá a ser su hijo extraño heredero en uno con sus hijos. Lo que no vendrá a la mujer del adulterio que el marido hiciese con otra". (tit. XVII, Ley 1a.).<sup>31</sup>

El Fuero Real, entregaba los adúlteros al marido, que podía disponer a su arbitrio de su vida y bienes de ambos, pero no podía matar a uno y dejar vivo a otro.<sup>32</sup> Esa dualidad en el Procedimiento, se mantiene en casi todos los textos, por ser el mismo delito, no es humano; porque el marido, pese a haber sido más ofendido por su

<sup>30</sup> Mascareñas, Carlos E. Ob. cit. p. 423, 424.

<sup>31</sup> Cabanellas, Guillermo. Ob. cit. p. 184.

<sup>32</sup> Loc. cit.

mujer, puede reaccionar con piedad ante ella, quizás la madre de sus hijos innegables; y no contra el extraño y destructor de hogar, y mayor responsable por la iniciativa de la seducción.

El ordenamiento de Alcalá, permite matar a ambos amantes, en flagrante delito; pero no uno solo. También podía el marido engañado y desengañado, acusar y probar el delito, en cuyo caso los tribunales le autorizaban, con entrega de la persona y bienes de los amantes, a que procediese según quisiera. La muerte de uno solo de los adúlteros se prohibía para impedir la confabulación del marido con tercero, para enviudar (y heredar así a su mujer, contraer nuevas nupcias o librarse de su ingrata convivencia); y también porque se consideraba, factible el contacto conyugal para hacer caer a un tercero en una encerrada, con suéñelo tan atractivo.<sup>33</sup> Aquí los adúlteros eran severamente castigados en ambas situaciones; es decir, cuando estos se encontraban en flagrante delito y cuando el cónyuge inocente comprobaba que su consorte había cometido adulterio, aunque era imposible comprobarlo por medios directos, ya que los actos adulterinos se realizan a escondidas.

El Fuero Juzgo, a fines del siglo VII, admitía que el marido dejase a su mujer por adulterio, y ésta a aquél por sodomía, o por desear o permitir el adulterio de la mujer contra la voluntad de ésta, en uno y en otro caso con posibilidad de nuevas nupcias. Más tarde la influencia del cristianismo determinó la indisolubilidad del vínculo matrimonial, consagrada en el Fuero real y en las partidas, que sólo aceptaron el divorcio, en sentido de divorcio limitado o separación de cuerpos. Una real cédula

---

<sup>33</sup> Loc. cit.

expedida por Felipe II, el 12 de julio de 1564, mando a cumplir con la ley del reino, las disposiciones adoptadas por el Concilio, sobre el matrimonio confirmando ese criterio.<sup>34</sup>

El 18 de julio de 1870, se dictó una ley de matrimonio civil de vigencia efímera, pues fue derogada por real decreto de 22 de enero de 1875, que estableció como única forma de celebración de las nupcias la civil; sin embargo, mantuvo la indisolubilidad del vínculo admitiendo la separación de cuerpos, con la denominación de divorcio, sólo por causas graves y ha petición del cónyuge inocente. Igualmente, el divorcio podía ser obtenido por ambas cónyuges de común acuerdo, o bien, a pedido de uno de ellos, fundado en las siguientes causales: el adulterio no consentido o facilitado por otro cónyuge.<sup>35</sup>

La disolución y suspensión del matrimonio civil. La disolución sólo puede tener lugar por la muerte, así lo declara el artículo 52, que figura entre las disposiciones comunes a las dos formas matrimoniales. Por cierto que no es completo en relación con el canónico, ya que éste se disuelve excepcionalmente en otros casos. La competencia, para entender éstos causas, tratándose del matrimonio civil de los Tribunales civiles (arts. 103 y 107). El artículo 104 dice: "La separación sólo suspende la vida común de los casados".<sup>36</sup>

"La separación de los cónyuges, puede tener lugar, de manera perpetua, y aún sin intervención de la autoridad, en caso de adulterio de uno de los cónyuges, siempre que reúna como condiciones; ser cierto y no haberse consentido, causado ni

<sup>34</sup> Belluscio, Augusto C. Ob. cit. pp. 123, 124.

<sup>35</sup> Ibid. pp. 124, 125.

<sup>36</sup> Clemente de Diego F. Instituciones de Derecho Español. Tomo II. Derecho de las Obligaciones, Contratos, Familia. Editorial Artes Gráficas. Madrid, 1959. pp. 582, 583.

condonado (expresa o tácitamente) por el otro consorte, ni correspondido por igual falta con éste".<sup>37</sup>

En el matrimonio civil, una causal de divorcio, taxativamente determinada en el Código Español es la siguiente:

El adulterio de la mujer, en todo caso, y del marido, cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer. "La desigualdad que aquí establece el Código entre los dos sexos (siguiendo al Código napoleónico y separándose, del criterio del derecho canónico), nos parece arbitraria e inmoral".<sup>38</sup>

De acuerdo con lo anterior, es cierto que sea arbitraria e inmoral, porque el legislador español, no otorgo las mismas facultades al hombre y la mujer para demandar el divorcio por adulterio, es decir, que la mujer solo podía demandar el divorcio por adulterio cuando se cumplieran las circunstancias establecidas por el Código Civil, en cambio, el marido podía demandar a su mujer por adulterio, no importando las circunstancias en que éste se diera, aún cuando sólo se presumiera que su mujer lo ha engañado y sin siquiera estar seguro que su esposa cometiese dicho acto. En este caso queda la duda si se cometió o no el adulterio, pero es seguro que se está dando una injuria grave de un cónyuge contra el otro.

Sigue diciendo el Código Civil Español, el adulterio (art. 105, núm. 1), como causa que produce la separación. ha sido apreciado de distinto modo por las legislaciones a partir del Derecho romano. La doctrina afirmada por la iglesia, en éste

---

<sup>37</sup> Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo Tercero. Sexta Edición. Instituto Editorial Reus. Madrid, 1944. p. 716.

<sup>38</sup> Castán Tobeñas, José. Ob. cit. p. 717.

punto es la más moral y lógica, pues teniendo tanto el marido como la mujer, el deber de guardar la fidelidad prometida, igualmente culpable será el que falte a ella. A pesar de esto, el Código Civil, siguiendo las corrientes introducidas por los franceses, a las que también se han sometido la de otros países, declara que el adulterio de la mujer es causa de divorcio, y respecto al marido, sólo cuando resulte escándalo público y se verifique el menosprecio de la mujer.

La ley de 1859, reforma entre otros artículos, el 105 y declara, que sea cual fuere el cónyuge causante del adulterio, será causa legítima de separación.<sup>39</sup>

El adulterio figura en primer lugar, en carácter de que en todo caso, el de la mujer constituya causa legítima de divorcio, y con la fórmula legal; de que el cometido por el marido será, sólo si resulta escándalo público o menosprecio de su mujer, respondiendo a esto, más que a los dictados de la Justicia absoluta y de la moral, al sentido social de la época, que ve deshonor infamante para el marido, la infidelidad de la mujer compadece a ésta, sin que ella lo denigre, en la infidelidad del marido con la mujer, a menos que el adulterio reúna condiciones específicas que, en lugar de detallarse por una enumeración casuística más o menos completa ó *as exemplum*, según lo hacen otros Códigos, y lo hacía la misma ley de 1870, respecto al caso de adulterio, tuviere su concubina y la casa conyugal determina la regla en forma indicada que es más expansiva con perjuicio de su mejor precisión, y deja al arbitrio de los tribunales, la estimación de si las varias circunstancias de cada caso engendran escándalo público, ó menosprecio de la mujer, ya que éste resultado, más que el hecho

---

<sup>39</sup> Clemente de Diego F. Ob. cit. p. 583.

mismo, es lo que constituye lo característico del adulterio del marido para esta aplicación del divorcio al matrimonio civil.<sup>40</sup>

De acuerdo con lo antes citado, es un criterio lógico y congruente, ya que la ley protege la reputación del marido

**F) FRANCIA.-** Con la Revolución Francesa de 1789, se dio un gran paso atrás en materia familiar, al quitarle al matrimonio su carácter religioso y conceptuarlo como un contrato, el cual, se consideraba como la simple manifestación del consentimiento. A este respecto Mazeaud afirma: "Cuando se ha concluido un contrato, se es libre para ponerle término por medio de un nuevo acuerdo, así cabe disolverse el matrimonio por voluntad común". El derecho revolucionario admite, pues, el divorcio por mutuo consentimiento. Fue este principio libertario el que permitió la disolución del matrimonio; y la igualdad a distinguir, que había una familia natural y legítima.

La Ley de 1884, únicamente admite el divorcio por causas determinadas, y las causales de divorcio son las mismas que en 1803, el adulterio; excesos o sevicias; injurias graves; condenas criminales. El adulterio, produce más fácilmente el divorcio que antes.

Según la ley, y según los intérpretes, las causas de divorcio en Francia únicamente son cuatro, y más bien tres, pues por lo general se reúnen en una sola las sevicias y las injurias graves, no obstante que son diferentes. Esta enumeración sólo aparentemente limitativa; las causas de divorcio son mucho más numerosas de lo que indica la ley, porque la injuria grave no constituye un hecho definido. La palabra

---

<sup>40</sup> Sánchez Román, Felipe. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo Quinto. Volumen Primero. Parte Especial de Derecho de Familia, Madrid, 1912. p. 942.

"injuria", según la ley es un término de desprecio o de inventiva, que atribuye a la persona injuriada un carácter deshonesto. En materia de divorcio, la injuria es distinta, por lo menos según la jurisprudencia francesa; es lo que uno de los esposos hace contra el otro, violando sus deberes mutuos de respeto y afecto. Teniendo un sentido amplio en la jurisprudencia moderna, se ha llegado a esta doble consecuencia: 1o. Que contiene en sí todas las demás causas de divorcio, 2a.- Que borra toda limitación en el número de estas causas.

Cuando la ley habla de adulterio, de condenas criminales y de excesos o sevicias, se refiere a hechos especiales que entran en la noción general de la injuria.

En el Derecho francés, el divorcio es posible siempre que uno de los esposos falte a sus deberes para con el otro; la gravedad de la culpa es, en un principio, apreciada por los tribunales; en ciertos casos la ley los priva de esta facultad, ordenando que el divorcio se decrete después de verificarse materialmente el hecho indicado por ella. El adulterio y la condena es una pena aflictiva e infamante, son llamadas causales perentorias de divorcio; los excesos, sevicias e injurias graves, causales facultativas. Distinción basada en las facultades de apreciación de los tribunales.

El Código francés, establece dos textos, en relación al adulterio, el primero relativo al adulterio del marido, y el segundo de la mujer, están concebidos exactamente en los mismos términos. Un doble texto tenía su razón de ser en la redacción primitiva, que establecía una diferencia en ambos esposos; todo adulterio, cometido por la mujer, aún aislado y fuera de la casa conyugal, hacia que se decretará

contra ella el divorcio; en cambio el adulterio del marido, sólo era causa de divorcio cuando iba acompañado de una doble circunstancia agravante, el mantenimiento regular de relaciones de concubinato, o que se cometiese en la casa conyugal. En 1884 se suprimió ésta a diferencia, y la parte "cuando haya tenido a su concubina en el domicilio conyugal".

Justificación de la reforma. Aunque la tolerancia que rodea frecuentemente en nuestras costumbres, el adulterio del marido, y se pretenda que no infiera el corazón de la esposa una lesión tan viva como la que experimenta un marido engañado por su mujer, ante la moral la culpa es mía; ambos esposos se deben mutuamente fidelidad y no grados diferentes. La más estricta justicia, exige, que la mujer ofendida obtenga el divorcio por ésta causa, tan fácilmente como el marido. La igualdad de trato en la cuestión de divorcio es perfectamente compatible con el mantenimiento de la diferencia en la represión penal del adulterio. Cuando el adulterio se considera, desde el punto de vista social, como delito, el marido es mucho menos peligrosos que el de la mujer, porque no hace sospechosa la filiación de los hijos. En el divorcio debe haber igualdad, porque ésta es la satisfacción concebida a la sociedad y, para ello el peligro es menor, según si el adulterio, fue cometido por la mujer o por el marido. Por tanto no existe la menos inconsecuencia en el sistema legal.

Por otra parte, la reforma es mucho menos grave y menos real de lo que parece. Antes de 1884, la jurisprudencia casi había encontrado el medio de asimilar el adulterio del marido al de la mujer; lo consideraba como una injuria grave, siempre que estuviese rodeada de circunstancias ofensivas para la mujer, por ejemplo, cuando había



escándalo público. Esta jurisprudencia se refería no al divorcio que no existía, sino a la separación de cuerpos, pero las causas son las mismas.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **DOCTRINA Y DENOMINACIONES DEL ADULTERIO**

#### **I.- NATURALEZA JURIDICA DEL ADULTERIO**

Algunos autores, entre los que destaca Pessina, consideran al adulterio como delito a la fe conyugal, a la cual se falta también, con otros pensamientos no punibles. Como delito a la honestidad, o a las buenas costumbres, esta en el sistema francés y en los Códigos inspirados en éste. Sin dejar de reconocer que el adulterio constituye un delito, antes se quebranta el orden familiar, por ello algunos Códigos como el Federal Suizo y el Finlandés, encuadran esta figura dentro de los delitos contra la familia.<sup>41</sup>

En el plano doctrinal, el adulterio ha dado lugar a polémicas.

Se ha esgrimido en contra de su punibilidad, el argumento de que se trata de un simple atentado contra la moral, señalándose que lo que puede ser tomado en cuenta "no es acto de adulterio en si mismo, sino los otros actos que del mismo derivan:

---

<sup>41</sup> Mascareñas, Carlos E. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo II. Editorial Francisco Seix, S.A. Barcelona 1983. p.424..

introducción de un elemento extraño en la familia, posibles perjuicios de los derechos hereditarios de los hijos etc., afirmándose que el adulterio no viola ningún derecho exigible".<sup>42</sup>

Desde el punto de vista de la Escuela Positiva, el adulterio no podía considerarse ni como delito natural, ni artificial, tratándose de una infracción al contrato matrimonial, que impone el deber de fidelidad a ambos cónyuges.

El adulterio, en nuestro lenguaje jurídico, siempre importó una ofensa a la fe conyugal, cometida a partir de la celebración del matrimonio. Además es una violación al deber de fidelidad, no sólo de la conyugal, sino de la moral; esto, abarcaría, además de la infidelidad sexual, el ataque en forma más elevada, de fidelidad consistente, "en reservar al cónyuge el puesto que se suele designar como compañero de toda la vida". La infidelidad moral, refleja el conjunto de conductas que violan la fe jurada, comprometen la reputación del otro cónyuge, vistas en varias ocasiones y en lugares distintos, con aspectos deshonrosos.<sup>43</sup> En este caso, es injuria grave contra el otro y debido a las circunstancias, se ofende la fe conyugal.

Tomando en cuenta lo anterior, el adulterio regulado por el Derecho, era necesario para el mantenimiento de las buenas costumbres, de ahí que se deriva el establecimiento en los Códigos, delito o causa de divorcio, y sólo la ley, hace que el adulterio sea sancionado, no como falta moral, sino como acto consumado; es decir, el adulterio solo se establece y existe como un acto consumado tanto doctrinalmente como en el Código penal. Este es un aspecto muy importante, ya que la esencia del

---

<sup>42</sup> Loc. Cit.

<sup>43</sup> Lagomarsiano, Carlos A. Y Uriarte, Jorge A. Ob. cit. pp. 168, 169.

adulterio es consumir el acto, para poder configurarse, porque sino se consume no podrá invocarse como causa de divorcio (señalado en el Código Civil), y mucho menos como delito sancionado en el Código penal. Por lo que no se tomaría en cuenta, los actos amorosos, que un cónyuge tenga con otra persona distinta a su consorte, y aún cuando se establezcan relaciones amorosas públicas y con notoria deshonra, en este caso, si se invocara el adulterio, no procedería porque no existe el acto consumado, en todo caso, sería una injuria grave.

Cabe mencionar que el Código Civil para el Distrito Federal, no define al adulterio, sólo lo señala como causa de divorcio, al adulterio de cualquiera de los cónyuges. Tampoco lo hace el ordenamiento penal al señalar el adulterio como delito, únicamente lo sanciona, esta omisión de la ley, se suple con el concepto gramatical y tradicional, que se tiene de ese acto, entendiendo por adulterio "La unión sexual ilegítima de un casado con una mujer que no es la legítima o una casada con un hombre que no sea su marido".<sup>44</sup> El adulterio supone siempre tener relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge.

Desde el momento, en que cualquiera de los cónyuges, tiene relaciones sexuales con otro, viola el deber de fidelidad, que es la esencia del matrimonio, justificándose así la acción de divorcio, debe darse el hecho; es decir, el adulterio, además de la ofensa moral, debe existir el acto consumado y comprobado.

La noción jurídica del adulterio, deriva del propio Código Civil, al establecerlo como causal de divorcio, de cualesquiera de los cónyuges, y también del ordenamiento

---

<sup>44</sup> Cabanellas, Guillermo. Ob. cit. p. 183.

penal, al sancionar el delito de adulterio, sin existir un lazo de dependencia entre el delito y el hecho que es causa de divorcio, debido a la autonomía de cada ordenamiento. Así tenemos, que la naturaleza jurídica del adulterio, en materia familiar, es la de ser causa de divorcio, por la violación al débito carnal que ambos cónyuges se deben, desde el momento que contraen matrimonio, por lo que ambos cónyuges están obligados a guardarse fidelidad.

## **II.- EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO**

Como hechos señalado, se entiende por adulterio, el tener relaciones sexuales, con persona distinta al cónyuge, siendo uno o ambos casados.

Para lograr un mejor esclarecimiento en relación al tema que nos ocupa, es necesario el siguiente análisis:

### **A) EL DIVORCIO**

Divorcio-Divortium, deriva de divortere, que significa, irse cada uno por su lado.<sup>45)</sup>

La palabra divorcio, en el lenguaje corriente, contiene la idea de separación; en el sentido jurídico, significa extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto, y por alguna de las causas expresamente establecida por la ley.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su artículo 266, establece "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

---

<sup>45)</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Parte General, Personas, Familia. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980. P. 592.

En relación al divorcio, señala el artículo 289 del Código Civil, los cónyuges recobran su entera capacidad, para contraer nuevo matrimonio, y el cónyuge que haya dado causa de divorcio, no podrá volver a casarse, sino después de dos años, a partir; desde que se decretó el divorcio, sigue diciendo dicho Código, los Cónyuges que se divorcien voluntariamente, pueden volver a contraer matrimonio, es indispensable que haya transcurrido un año, desde que obtuvieron el divorcio.

## **B) EVOLUCION HISTORICA DEL DIVORCIO**

El divorcio aparece en sus orígenes más remotos, como derecho del varón, al separarse de su consorte en ciertos casos; adulterio esterilidad de la mujer. En el derecho romano, en la época imperial, se autorizaba en una forma amplia, sin intervención del Juez y sin exigir siquiera el consentimiento recíproco de las partes. La repudiación unilateral, era posible por parte de la mujer, lo mismo del marido. La confarratio, podía disolverse por medio de la difarratio, que es un acuerdo de ambos cónyuges.<sup>46</sup> De todo ello resultaron abusos, que fueron denunciados con vigor, por moralistas como Séneca o poetas satíricos. Las costumbres germánicas, lo mismo que la Ley judía, permitían al marido repudiar a su mujer por voluntad y sin causa determinada.

Conforme a las ideas del catolicismo, que prevalecían en la Edad Media y que forman hasta hoy en el Derecho canónico, el matrimonio es el vínculo indisoluble.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Monroy Cebra, Marco Gerardo *Derecho de Familia y de Menores*. Segunda Edición Ediciones Jurídicas Wilches. Bogotá, Colombia. 1991. P. 265.

<sup>47</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Ob. cit. p. 592.

En el siglo XVI, la Reforma consideró el matrimonio como un contrato y admitió el divorcio, el cual se estableció en países protestantes, en el caso de adulterio, abandono de hogar conyugal, y aún por la simple voluntad de los consortes. El Código de Napoleón, redujo las causales de divorcio en los casos de adulterio, sevicias e injurias graves.<sup>48</sup>

Nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884, no admiten el divorcio vincular; sólo en casos especialmente establecidos, y autorizaban la separación de cuerpos entre los consortes, la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, recoge en términos generales, las disposiciones sobre el divorcio, que en el año de 1914, promulgó Don Venustiano Carranza. De acuerdo con las ideas de la Ley de Relaciones Familiares, el Código Civil de 1928, actualmente en vigencia en el Distrito Federal, permite la disolución del vínculo matrimonial por medio del divorcio e introduce un procedimiento especial administrativo, de divorcio por mutuo consentimiento.

El divorcio es un remedio excepcional, en el que sólo es permitido, en los casos en que el Juez comprueba, los graves disturbios entre los cónyuges, por ejemplo; en el caso de enfermedades contagiosas de alguno de ellos o por el mutuo consentimiento de los cónyuges, y también como se establecía en el derecho romano, ha desaparecido entre ellos la  *affectio maritalis*.

### **C) ESPECIES DE DIVORCIO**

Se conocen dos especies de divorcio:

---

<sup>48</sup> Loc. cit.

1) **El divorcio vincular** calificado de pleno, porque produce la ruptura del vínculo matrimonial.

El divorcio vincular, no es una institución universal, que ha sido reconocida como remedio para los matrimonios realmente frustrados y para situaciones reales, incompatibles, con la naturaleza y los fines del matrimonio. El divorcio a al vez, constituye una inmoralidad, es decir; en aquellos casos en que se da un abuso del divorcio, en las esferas sociales más elevadas, como en ciertos medios artísticos, en el que el divorcio se ha convertido en el procedimiento cómodo de satisfacer los apetitos sexuales, más desenfadados, provocando la desintegración, cada vez mayor de la familia. La solución a éste problema, no ésta, en la supresión del divorcio, sino en darle una regulación legal, tomando en cuenta los resultados de experiencias obtenidas, evitando los abusos, y permitir el divorcio, sólo cuando realmente pueda constituir la única solución, de una situación matrimonial en verdad insostenible.

El divorcio, se considera generalmente como una institución prácticamente necesaria, como un mal necesario. Cuando desaparece, se ha escrito en su forma confesada, reaparece oblicuamente en forma más o menos disfrazada, o atenuada, bajo otro nombre: separación de cuerpos o nulidad de matrimonio.<sup>49</sup>

2) **Separación de cuerpos**, calificado de menos pleno, en relación a éste, el Código Civil vigente para el Distrito Federal, lo autoriza en su artículo 277, al establecer: "El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267, podrá solicitar que se suspenda

---

<sup>49</sup> De Pina, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Elementos de Derecho Civil. Introducción Personas, Familia. Volumen Primero. Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1975. pp. 338,339.



su obligación de cohabitar en el otro cónyuge, y el juez con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio". Respecto a esto, las fracciones citadas dicen: fracción VI (art. 267), "Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio". La fracción VII (art. 267), establece: "Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto al cónyuge demente".

De acuerdo a lo anterior, no existe un verdadero divorcio, pues solo crea una situación de relajamiento del vínculo matrimonial, no lo destruye por lo que todas las obligaciones derivadas del matrimonio subsisten, con exclusión a la relativa a la vida común.

Entre las dos formas conocidas de divorcio, la de separación de cuerpos y la que rompe el vínculo matrimonial, deja a los divorciados en aptitud de contraer nuevas uniones matrimoniales, esta es la que predomina actualmente, por considerarse la única capaz de resolver los problemas que se presentan cuando se producen las circunstancias que aconsejan recurrir a ésta institución.<sup>50</sup>

En el mundo actual, existe un verdadero y pavoroso problema del divorcio, difícil de resolver por medios exclusivamente legislativos, sin que esto signifique, que las leyes sobre esta institución, con deben ser reformadas convenientemente, para que en lo posible, se impida la destrucción del vínculo matrimonial, con ofensa moral y agravio

---

<sup>50</sup> De Pina, Rafael. Ob. Cit. p. 340.

de los hijos. Evidentemente la practica del divorcio, en algunos países revela con una generalidad lamentable, la infracción de deberes fundamentales y una vergonzosa interpretación de los fines de está institución.<sup>51</sup>

De aquí partimos, para la causal de adulterio, la cual, por su dificultad; en cuanto a su comprobación directa, como un hecho que sea consumado, se deja sólo a la presunción, subsistiendo la duda si se dio o no el hecho, creando la disolución del vínculo matrimonial.

#### **D) CLASES DE DIVORCIO**

Estas clases de divorcio reguladas por la ley, podrían relacionarse con las anteriores, porque se disuelve el vínculo matrimonial.

. 1) **Divorcio por mutuo consentimiento.** Se da por alguna causa de divorcio, que en la mayoría de los casos en que se alega oculta otra causa, que es la verdadera, y que se deja al margen con el propósito de no dañar la reputación de los cónyuges y para no dar ocasión a un escándalo.

El divorcio por mutuo consentimiento, tiene dos procedimientos distintos: 1) Para el caso en que ambos cónyuges convengan divorciarse; siendo mayores de edad, no teniendo hijos convengan en divorciarse y de común acuerdo hayan liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, señalando en el último párrafo del artículo 272, del Código Civil para el Distrito Federal, 2) Para los que no se encuentran en está circunstancia, se encuentra regulado en los artículos 674 a 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

---

<sup>51</sup> Loc. cit.

El primero de ellos, es un procedimiento de tipo administrativo, confinado a los jueces del Registro Civil; el segundo es un verdadero juicio. El divorcio por las demás causas exige las solemnidades del juicio ordinario.

**2) Divorcio necesario.** Tiene una naturaleza distinta, es necesario, porque algunas de las causas señaladas en el artículo 267 de la fracción Y a la XVIII, permitirán al cónyuge que se sienta inocente, realizar la demanda de divorcio necesario, ya que el Código Civil, no contempla que ambos cónyuges sean culpables.

"El divorcio como institución familiar, debe conceptuarse como situación de excepción, puesto que la normalidad dentro de la vida social la constituye la familia originada en el matrimonio, subsistencia importante en el funcionamiento orgánico de esta unidad social. Para que pueda decretarse el divorcio, se hace indispensable que se acrediten todos y cada uno de los elementos que la ley exige en las causas de disolución del vínculo matrimonial, pues el legislador ha comprendido en ella los motivos que a su juicio destruyen las causas del mismo matrimonio, por lo que debe exigirse la comprobación plena de los hechos en que pretende fundarse la disolución del vínculo matrimonial" (Anales de Jurisprudencia, T. LIII, p. 25).<sup>52</sup>

**E) CAUSA DE DIVORCIO.-** El adulterio como causa de divorcio. Es necesario señalar, lo que entendemos por causas de divorcio, las cuales pueden definirse, como aquellas circunstancias que permiten obtenerlo con fundamento en una determinada legislación y mediante procedimiento previamente establecido al efecto.

---

<sup>52</sup> De Pina, Rafael. Ob. Cit. pp. 342, 343.

Estas causas se encuentran taxativamente señaladas en los Códigos Civiles, o en las Leyes especiales dictadas para regular ésta delicada institución.

Por lo tanto, no existen más causas de divorcio que las establecidas expresamente por la ley.

El adulterio como causa de divorcio. Se encuentra regulado en el Código Civil para el Distrito Federal ; como la primera de las causales de divorcio, en el artículo 267, fracción I, señalando lo siguiente: "El adulterio debidamente probado por uno de los cónyuges". De acuerdo con lo antes citado, debe exigirse la comprobación plena de los hechos, no existiendo una comprobación exacta, se admite la presunción, creándose de ésta manera la disolución del vínculo matrimonial.

Cabe señalar, que nuestra legislación vigente ha igualado la situación jurídica del hombre y la mujer; respecto al adulterio; sea cometido por el hombre o la mujer, es decir; que cualquiera de los cónyuges que cometa adulterio, en ambos casos podrá disolverse el vínculo matrimonial por medio de esta causal, siempre y cuando sea debidamente comprobado como lo exige el Código Civil. No obstante que en las legislaciones antiguas el adulterio de la mujer era la que causaba el divorcio no importando las circunstancias en que este se produjo, y el adulterio cometido por el marido, no acontecía lo mismo, ya que era necesario que se dieran ciertos requisitos, como: que causará escándalo social, que hubiese de por medio una concubina, o se llevará a cabo en la casa conyugal.

Doctrinalmente el adulterio sólo existe como acto consumado.<sup>53</sup> Este punto es válido, porque como ya dijimos anteriormente la esencia del adulterio es que se consuma el acto mismo. Por lo que no son causas de divorcio fundadas en la fracción Y del artículo 267, las relaciones amorosas que sostengan públicamente y con notoria inmoralidad y deshonor del otro cónyuge.

Si el adulterio es la falta de fidelidad al otro cónyuge y ésta no se ha podido comprobar como acto consumado, entonces: cabe fundarlo en otra causal, la cual sería la causal de injurias graves, y de esta forma se evitarían muchos problemas; como el de comprobar el adulterio como lo exige el Código Civil, de que si se dio o no el hecho, ya que el adulterio es un acto que por su naturaleza implica tener relaciones sexuales con una persona distinta al cónyuge, de ahí que, pueda señalarse como una injuria grave la falta de fidelidad de un cónyuge contra el otro, tomando en cuenta que el adulterio al no comprobarse plenamente queda como un acto injurioso.

### **III.- ELEMENTOS DEL ADULTERIO**

Para que se de la causal de adulterio, es necesario que exista un matrimonio civil y también que se de el hecho; es decir, tener uno de los cónyuges relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge. Sin estos elementos no podría invocarse ni como causal ni como delito de adulterio.

#### **A) LA EXISTENCIA DE UN MATRIMONIO CIVIL.**

Cabe señalar, que para poder comprender la importancia de este elemento, analizaremos lo siguiente:

---

<sup>53</sup> Pallares, Eduardo, El Divorcio en México. Sexta Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1991. P. 62.

## **1) El matrimonio**

El matrimonio es un acto jurídico solemne, institucional y contractual.

Es un acto jurídico solemne, porque requiere para su subsistencia la expresión de la voluntad de las personas que van a unirse en matrimonio ante el Juez del Registro Civil. Ante quién los contrayentes deben decir que si quieren casarse y en ese momento surge el acto jurídico solemne y se termina. La forma se eleva a solemne.

El matrimonio como acto solemne. Nace de la voluntad de los contrayentes, dirigida entre si a establecer una vida en común en forma permanente.

Respecto a la solemnidad, el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal ordena que "el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige". Los artículos 101, 102 y 103 del mismo ordenamiento señalan la forma conforme a la cual debe celebrarse ese acto solemne y las personas que en él necesariamente deben intervenir, a saber; el Juez del Registro Civil, los pretendientes o sus apoderados especiales y los testigos que han de ocurrir al acto.

El artículo 102 del Código Civil establece además, que constituidas las personas antes mencionadas, en el lugar, día y hora designados. Para la celebración del matrimonio, el acto se iniciará con la lectura en voz alta, se interrogará a los testigos acerca de los pretendientes para comprobar si son las mismas personas que obran en la solicitud, y en caso afirmativo preguntará a cada uno de los pretendientes, si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad. Levantándose así el acta de matrimonio.

Los que se casan originan una institución, porque el matrimonio origina la familia, porque será distinta la familia que nazca del concubinato o amasiato debido a que no se establece en forma legal, es por eso, que la familia surge y se origina en el matrimonio civil.

El matrimonio es también contractual, (aspecto mercantil) porque los cónyuges van hacer que nazca un contrato de sociedad civil; es decir, un contrato de sociedad conyugal.

En el caso de los cónyuges que se casan en sociedad conyugal, y no tienen bienes, lo van adquirir al disolverse el vínculo matrimonial es el 50% de los bienes que obtengan durante el matrimonio para cada uno, salvo pacto en contrario.

En cuanto a la naturaleza jurídica del matrimonio, tenemos que es un acto jurídico, solemne e institucional y contractual, por lo ya antes expuesto.

## **2) El acta de matrimonio**

El acta de matrimonio como todas las actas del Registro Civil, es el medio probatorio idóneo de la existencia del vínculo matrimonial.

El artículo 39 del Código Civil establece: "El estado civil se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley".

El acta de matrimonio, cuando reúne los elementos y requisitos establecidos por la ley, prueba en forma plena la celebración del acto, la existencia y validez del vínculo entre los cónyuges.

Por lo anterior, no se podrá discutir la validez del acto de celebración de matrimonio, si este se celebró ante el Juez del Registro Civil y se encuentra anotado en los libros correspondientes el acta de matrimonio, levantada el acta prueba la celebración del matrimonio; aunque esa acta de matrimonio contenga irregularidades que podrían dar lugar a la nulidad del acta (faltando la posesión del estado matrimonial). La posesión de estado no constituye prueba de matrimonio, si los cónyuges fundados en la existencia del acta en los libros correspondientes, han vivido públicamente como marido y mujer.<sup>54</sup>

La posesión de estado consiste en este caso, en el hecho de que las personas de que se trata han vivido como marido y mujer; hayan asumido tal condición en todas las circunstancias; que hayan observado mutuamente los deberes del matrimonio; que la mujer haya llevado el nombre del marido y que la pública opinión los haya considerado como casados. La posesión de estado que es un medio de prueba de la filiación, no tiene en principio efecto alguno en cuanto al matrimonio.<sup>55</sup>

De acuerdo a lo anterior, hay una excepción señalada en el artículo 342 del Código Civil el cual señala: "Si hubiere hijos nacidos de dos personas que han vivido públicamente como marido y mujer, y ambos hubieran fallecido, o por ausencia o enfermedad les fuere imposible manifestar el lugar en que se casaron, no podrá disputarse a estos hijos haber nacido del matrimonio por sólo la falta de presentación del acta del enlace de sus padres, siempre que se pruebe que tienen la posesión de

---

<sup>54</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Ob. cit. p. 511.

<sup>55</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Georges. Ob. cit. p. 170.



estado los hijos de ellos o que por los medios de prueba que autoriza (art. 341), se demuestre la filiación y no esté contradicha por el acta de nacimiento".

Cabe señalar, que el medio más importante para comprobar la existencia del matrimonio civil es el acta de matrimonio.

### **3) Deberes de los cónyuges.**

El estado de matrimonio, impone aun conjunto de deberes jurídicos a cargo de ambos cónyuges, de cuyo cumplimiento no pueden eximirse, por propia voluntad. Estos deberes son irrenunciables. El Código Civil en relación a los deberes de los cónyuges establece en su artículo 147 que a la letra dice: "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta".

Los deberes impuestos a los cónyuges, que forman el contenido esencial de las relaciones jurídicas de la vida entre los cónyuges, tradicionalmente se designan como:<sup>56</sup>

- Deber de cohabitación.
- Deber de fidelidad.
- Deber de asistencia.

#### **a) Deber de cohabitación**

Respecto a este, el Código Civil establece en su artículo 163 que el marido y la mujer deben vivir juntos en el domicilio conyugal. Se considerará domicilio conyugal el

---

<sup>56</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Ob. cit. p. 544.

lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Cohabitar, significa habitar una misma casa, vivir bajo el mismo techo el marido y la mujer. Este deber jurídico, es la vida común de los cónyuges esencial en el matrimonio.

El vínculo jurídico por el cual los cónyuges están obligados a vivir juntos, se impone a los consortes, porque como elemento esencial del estado de matrimonio, hace posible en forma natural el cumplimiento de los deberes de fidelidad y de ayuda recíproca.

El deber de cohabitación de un cónyuge, corresponde en el otro, el derecho de vivir al lado de su consorte. Está, como todas las relaciones presenta el dato de reciprocidad.

"La cohabitación, comprende principalmente el ius in corpus, eso es, el derecho de un cónyuge sobre el cuerpo del otro en orden a la procreación de la prole y correspondientemente al deber de cada cónyuge de consentir al otro, sobre su propio cuerpo el ejercicio de ese derecho, coordinada a ello en función instrumental, está la cohabitación, que en su expresión más estricta prohíbe el abandono del hogar conyugal"<sup>57</sup>

#### **b) Deber de fidelidad.**

---

<sup>57</sup> Barbero, Domenico. Sistema del Derecho Privado. Tomo II. Derecho de la Personalidad, Derecho de Familia. Traducido por Santiago Sentís. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires. 1947, p.432.

Los deberes y obligaciones que se imponen a los cónyuges, tienen en el matrimonio fuentes normativas primordiales éticas, sociales y religiosos, que el Derecho reconoce como parte importante de la institución y las hace suyas.

El deber de fidelidad, como concepto "de buena fe" en los contratos es un concepto de contenido moral que protege, no sólo la dignidad y el honor de los cónyuges, sino la monogamia, base de la familia.

El concepto de fidelidad tiene como connotación más amplia, cuya violación no se agota en los delitos de bigamia y adulterio, porque no sólo tiene un sentido sexual sino de clara ética; de ahí que al darse el adulterio, se entiende en términos generales como falta de fidelidad.

La fidelidad, en ciertos casos, no sólo implica la abstención de contactos sexuales extramatrimoniales, sino que desde el punto de vista civil y atendiendo a las condiciones sociales, culturales y personales de los cónyuges, comprende la abstención de todos aquellos actos que aún cuando no lleguen a la consumación del adulterio y no conduzcan a las relaciones eróticas entre un cónyuge y una tercera persona, pueden constituir una violación al deber de fidelidad (de allí su contenido moral), en tanto esos hechos o actos revelen que se ha roto, o que se ha lesionado gravemente la unidad de vida que debe existir entre los consortes.<sup>58</sup>

En este sentido, los actos que violen el deber de fidelidad sin que lleguen a constituir propiamente adulterio como acto consumado, debidamente probado, pueden

---

<sup>58</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Ob. cit. p. 549.

dar lugar a una injuria grave, porque al lesionar el honor y la dignidad del cónyuge inocente, se esta dando la injuria grave de un cónyuge contra el otro.

**c) Deber de asistencia**

Consiste en la vida reciproca que deben prestarse los cónyuges entre sí, para socorrerse mutuamente. El auxilio mutuo que deben prestarse los consortes, no sólo se refiere al aspecto material y económico de darse alimentos, sino que ambos consortes deben ayudarse desde el punto de vista moral y material; es decir, "a soportar las cargas de la vida".<sup>59</sup>

El matrimonio produce, la igualdad de derechos y deberes de los consortes entre sí y respeto a los hijos.

El matrimonio civil, constituye el nacimiento de la familia ante la sociedad, en la cual, van a formar parte de ella, cada uno de los integrantes de la familia.

Pasando al tema que nos ocupa, La existencia del matrimonio civil es importante, para que se de no solo el adulterio como causal de divorcio, sino las demás causas de divorcio contempladas en le Código Civil, ya que si no existe le matrimonio no puede darse ninguna de ellas.

En relación al adulterio como causal de divorcio, necesariamente debe acreditarse le vinculo matrimonial, porque la naturaleza del adulterio implica tener relaciones sexuales con persona distinta al cónyuge, aquel, con quien no forma el vinculo matrimonial, surgiendo de esta forma la causal de divorcio por adulterio, como violación a la fe

---

<sup>59</sup> Ibid. P. 554.

conyugal, causándole un daño al cónyuge inocente, además de que el adulterio debe ser debidamente probado por uno de los cónyuges.

Si no existe un matrimonio civil, no puede surgir el adulterio, porque la ley es clara al establecer, el adulterio cometido por uno de los cónyuges, refiriéndose así, a aquellas dos personas (de diferente sexo), que se han unido en matrimonio, cumpliendo los requisitos y formas establecidas por la ley. La ley no se refiere, a aquel supuesto matrimonio que forman dos personas de diferente sexo, que se han unido libremente dando origen al concubinato, sino al que la ley establece como matrimonio civil, creando de esta forma, derechos, deberes y obligaciones para ambos cónyuges y también para la familia, donde se encuentran los hijos que son parte de la misma. No importa si en un matrimonio civil, no existen hijos, aún en esta situación puede darse el adulterio, siempre que se cumpla con lo establecido por el Código Civil, en su artículo 267 fracción I que a la letra dice "El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges". Cabe señalar, que sino se cumple con lo establecido por la ley, no procede el adulterio como causa de divorcio, ya que la ley ordena y nosotros debemos cumplir.

## **B) TENER RELACIONES SEXUALES CON PERSONA DISTINTA**

### **A SU CONYUGE.**

Este elemento además del anterior, es el más importante para que se de el adulterio como causa de divorcio, debido a que este implica en su concepción jurídica: "El acceso carnal que un casado tiene con una mujer que no es la legítima, o una casada con un hombre que no es su marido".<sup>60</sup> Entendiendo por acceso carnal, el

---

<sup>60</sup> Cabanellas, Guillermo. Ob. cit. p. 183.

tener relaciones con persona distinta a su cónyuge; es decir, que se debe dar el hecho consumado, comprobar debidamente las relaciones sexuales ilegítimas que un cónyuge comete con un tercero, aún cuando es imposible comprobar esas relaciones sexuales, el Código Civil establece y más bien, exige el adulterio sea debidamente probado por uno de los cónyuges para que sea causa de divorcio. Debido a la naturaleza del adulterio, este elemento tan importante no se cumple como un hecho consumado, de ahí que en un juicio de divorcio por adulterio, exista la duda que si se dieron o no dichas relaciones sexuales, ya que si se dieron fue clandestinamente, aún cuando existan pruebas indirectas que presuman que si se dieron. En todo caso, si al cometer supuestamente adulterio uno de los cónyuges, se viola el deber de fidelidad que ambos cónyuges se deben, entonces es una injuria grave que un cónyuge comete.

Para que exista el adulterio se requiere, además del elemento material (tener relaciones sexuales), se necesita el elemento intencional, que es la libre voluntad de sustraerse a la fidelidad conyugal, ese elemento intencional no es sino la imputabilidad, requisito general de todas las causas de divorcio.<sup>61</sup> Lo cual excluiría los casos en que la esposa fuere violada, o se hubiere practicado una ensimación artificial heteróloga sin consentimiento del marido.<sup>62</sup>

#### **IV.- PRUEBAS EN EL ADULTERIO**

Es un tema de trascendencia dentro de un juicio, donde el actor afirma hechos cometidos por el demandado, y este a su vez, niega los hechos, la sentencia va hacer en favor de quien pruebe los hechos.

<sup>61</sup> Rojina Villejas, Rafael. Ob. cit. pp. 439,440.

<sup>62</sup> Lagomarsiano, Carlos A. Y Uriarte, Jorge A. Ob. cit. p. 150.

La palabra prueba, significa ensayar, experimentar, intentar no sólo un derecho, sino también una acción en la vida diaria.

En su definición, se entiende por prueba, la actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho, acto o de su inexistencia.

Cabe señalar que el "objeto de la prueba" son los hechos susceptibles de producir efectos jurídicos, es decir; que la prueba civil puede recaer, bien, sobre un hecho de la vida, capaz de producir un efecto jurídico sin que haya existido la voluntad de producirlo, bien sobre un acto jurídico.<sup>63</sup>

"Para la admisibilidad de los hechos como objeto de prueba se requiere que sean posibles o influyentes o pertinentes a los fines del proceso. El principio de la economía procesal rechaza la admisión de los hechos imposibles o impertinentes e inútiles. Un hecho imposible es aquel, que, alegado por cualquiera de las partes, pertenece al mundo de la imaginación, sin que en el orden material de las cosas quepa racionalmente aceptar que puede concretarse en una realidad perceptible, bien sea producto de una anomalía mental del sujeto que lo alega, bien de un propósito malicioso del mismo".<sup>64</sup>

En relación a lo anterior, el Código Civil establece en el artículo 1828 lo siguiente:

"Es imposible el hecho que no pueda existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituya un obstáculo insuperable para su realización".

---

<sup>63</sup> De Pina, Rafael. *Tratado de las Pruebas*. Tercera Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1981. p. 39.

<sup>64</sup> De Pina, Rafael. Ob. cit. p. 40.

La prueba procesal, es la actividad que realizan las partes llevando al proceso todos los medios que sirvan para demostrar al juez la realidad a la verdad de los hechos controvertidos.

La prueba sirve para dar certeza al juzgador de acuerdo a lo que estamos afirmando.

Tomando en cuenta lo anterior y relacionado con el adulterio, en cuanto a la prueba se establece lo siguiente:

#### **A) PRUEBA DIRECTA**

Se llaman pruebas directas, cuando por ellas sin interferencia de ninguna clase, se demuestre la realidad o certeza de los hechos.<sup>65</sup>

Por lo que, la prueba en el juicio de divorcio por adulterio ha de ser directa, no requiere otra, sino la prueba objetiva del adulterio. Debido a que el Código Civil señala que; "El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges" (art. 267, fracción I). Refiriéndose así exclusivamente a la prueba directa y no a otra. Por lo que debe prevalecer la prueba directa en cuanto a está causal, porque la ley así lo determina. Al prevalecer tal prueba y debido a la naturaleza del adulterio, es imposible de probarse le acto en si; conforme a lo que señala la ley, de ahí que sea considerado el adulterio como una injuria grave de un cónyuge contra le otro, además el hecho que que no se compruebe, no da lugar a que ambos cónyuges sigan manteniendo sus relaciones conyugales y familiares con debido respeto, pues debido a esto, siempre van a seguir los conflictos entre ellos. los cuales van afectar a sus hijos.

---

<sup>65</sup> Ibid. p. 34.



## **B) PRUEBA INDIRECTA**

Se llama prueba indirecta, cuando sirve para demostrar la verdad de un hecho, pero recayendo en otro, o por mediación de otros con el que aquel está íntimamente relacionado.<sup>66</sup>

Al señalar que el adulterio es causa de divorcio y que debe ser debidamente comprobado, es imposible probar la relación sexual, que se dio clandestinamente, entre un hombre casado y una mujer casada o soltera, o viceversa, además de que deben ser sorprendidos en el momento de la realización no antes ni después. El Tribunal Superior de México, ha dicho que como es imposible probar el adulterio en forma directa, debe existir la prueba indirecta. Nosotros nos preguntamos, si tiene congruencia mantener una causal de divorcio que no se puede probar. Que si bien, el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en la fracción I, establece que se admita el divorcio por adulterio debidamente probado, la Corte con jurisprudencia ha modificado este criterio, diciendo que se admiten presunciones o pruebas indirectas, es incorrecto e incongruente que se mantenga como causal de divorcio, si ya no es como lo dispuso el legislador de 1928, sino como la Corte lo ha señalado recientemente. Aquí haya una contradicción y ante la imposibilidad de comprobar el adulterio debe de abrogarse del Código Civil para el Distrito Federal como causa de divorcio.

## **C) PRUEBA TESTIMONIAL**

Es aquella donde comprende el testimonio humano, para la fijación exacta de los hechos, en el proceso presenta grandes dificultades de interpretación, aumentadas en

---

<sup>66</sup> De Pina, Rafael. Ob. cit. p. 34.

la práctica, y por la falta de una preparación de los jueces, pero jamás podrá prescindirse de ese elemento de prueba, que bien utilizado puede darnos una impresión viva y exacta de la realidad que se trata de investigar.<sup>67</sup>

La palabra testigo se toma en derecho, en dos acepciones íntimamente relacionadas: una que se refiere a las personas que necesitan ocurrir a la celebración de determinados actos jurídicos y otro que alude a las personas que declaran en juicio, en el que, no son parte de los hechos controvertidos.<sup>68</sup> En este caso, el testigo es la persona que declara en un juicio acerca de la existencia o inexistencia de cualquiera de los hechos objeto de la prueba en un determinado proceso. Por lo que la declaración del testigo se denomina testimonio.

Como se ha señalado, esta prueba presenta grandes dificultades, en cuanto a la demostración del adulterio, si estos testigos llevados por el abogado, dicen en relación al adulterio, que se percataron de que cierto día y en determinada hora, se hallaban el cónyuge adúltero en el interior de un hotel y que después salió de ahí acompañado de otra persona que no es su cónyuge, en este supuesto se crea la presunción de que se efectuó ayuntamiento carnal ilegítimo. En todo caso, queda la duda de si se realizó o no ayuntamiento sexual ilegítimo, lo cual es imposible de aclarar acertadamente, toda vez, que los actos adúlteros se realizaron clandestinamente.

#### **D) PRUEBA PRESUNCIONAL**

La presunción es una operación lógica, mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido e incierto.

---

<sup>67</sup> De Pina, Rafael. Ob. cit. p. 203.

<sup>68</sup> Ibid. p. 203

Presunción es, según la definición legal contenida en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 379, que a la letra dice: "Es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido; la primera se llama legal y la segunda humana".

Sigue diciendo el mismo ordenamiento (art. 380), hay presunción legal cuando la ley establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley; hay presunción humana, cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquel.

Pasando al tema que nos ocupa y ante la imposibilidad de comprobar el adulterio como causal de divorcio, establecida en el Código Civil, el cual señala, que debe ser debidamente probado por uno de los cónyuges; es decir en forma directa, la Corte ha modificado éste criterio, diciendo que, para la comprobación del adulterio, que implica tener relaciones sexuales, se admita la prueba indirecta, donde se da a la vez; la prueba presuncional, para la demostración del adulterio, no logrando con esto el esclarecimiento de los hechos.

Se pretende que mediante la prueba presuncional, se demuestre el adulterio como causa de divorcio, pero sino se puede probar el hecho, se podrá entonces derivar de un hecho imposible otro impreciso y desconocido, en cuanto al adulterio, no cabría esta prueba, ya que sólo se lograría con esto la existencia de actos injuriosos, por lo cual, debe considerarse el adulterio como una injuria grave.

#### **V.- CADUCIDAD EN EL ADULTERIO. PRESCRIPCIÓN**

La palabra caducidad, significa efecto de lo caduco, de lo que cae, perece muere, lo que deja de tener efecto.

En lo procesal, la caducidad se llama, caducidad de la instancia.

La caducidad es la inactividad procesal bilateral, porque no promueve ni la parte actora, ni la parte demandada, en el transcurso de cierto plazo que la ley señala, está es de pleno derecho, sólo se activa durante el juicio.

La caducidad es la pérdida de un derecho, de seguir en el juicio, es una sanción por falta de actividad, es la extinción de la instancia porque las dos partes abandonen el ejercicio de la acción procesal. El abandono se manifiesta; en que ninguna de las partes hace en el proceso las promociones necesarias para que este llegue a su fin.

La caducidad es la sanción que la ley pone, por la inactividad procesal de las partes.

El término en la caducidad, empieza a contarse a partir de la fecha en que se haya realizado el último acto procesal, o que se haya hecho la última promoción; es decir, desde el día siguiente en que surte efectos el emplazamiento.

La caducidad en un juicio de divorcio por causa de adulterio, se da cuando las partes dejan de promover durante el juicio, debido a que la parte actora no puede comprobar dicha causal o porque no encuentra los medios adecuados para probarla y entonces deja de promover la acción, al igual que la parte demandada, que no tiene interés en comprobar un hecho imposible.

En cuanto a la prescripción es el medio de adquirir un derecho o extinguir obligaciones por el simple transcurso del tiempo.

Respecto a lo anterior, el artículo 269 del Código Civil para el Distrito Federal, establece lo siguiente: "Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio". Es decir; que si no se promueve el juicio de divorcio por causa de adulterio, dentro de un lapso de seis meses prescribe la acción.

#### **VI.- EFECTOS DEL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

Los efectos que surgen de dicha causal, desde el punto de vista social, como una inmoralidad por parte del cónyuge adúltero, al igual que causa una ofensa a la familia, afecta directamente a los hijos, ya que ellos pierden el respeto para con el cónyuge adúltero, porque según pruebas presuncionales, cometió adulterio, por lo que para evitar los problemas éticos y morales a los que se enfrenta la familia, por dicha causal, que además de ser imposible de probar como lo establece el legislador de 1928, y que al mismo tiempo deja una duda en la familia de si se cometió o no el acto sexual, creándose así una injuria grave a los hijos y al cónyuge inocente, de ahí que debe desaparecer el adulterio como causa de divorcio y ser considerada como una injuria grave, toda vez, que se crea una desestabilización familiar, independientemente de que se compruebe o no el adulterio.

#### **VII.- EL ADULTERIO COMO DELITO**

Delito, es la violación a la ley, respecto a una norma establecida en la misma.

El delito de adulterio, se encuentra sancionado en el Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 273, en el cual establece: "Se aplicará prisión hasta de

dos años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo".

Al igual que el Código Civil, el Código Penal no define al adulterio, simplemente lo sanciona y en cuanto a su comprobación es semejante, ya que ambos ordenamientos establecen que se den pruebas directas, es decir, que se debe dar la fragancia en el delito de adulterio, para que éste sea considerado como tal, ya que sino se da, entonces no puede haber delito de adulterio, de ahí que sea imposible configurado como la ley penal lo ordena, por lo que también debería suprimirse del ordenamiento penal.

## **CAPITULO TERCERO**

### **EL ADULTERIO EN LA LEGISLACION CIVIL MEXICANA**

En éste capítulo, haremos un estudio general, en cuanto a nuestra legislación civil mexicana, en lo relativo al adulterio como causa de divorcio, en relación en el matrimonio y el divorcio. Por medio del matrimonio, los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, es decir; a no cometer adulterio, ya que la naturaliza jurídica del adulterio, es la de ser causa de divorcio, por la violación al débito carnal que ambos cónyuges se deben desde el momento de contraer matrimonio.

#### **I.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA DE 1827**

Este Código en su título original se escribe así:

"CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAJACA DE 1827."

Dicha ley toma en cuenta la leyes del derecho eclesiástico.

#### **A) EL MATRIMONIO**

Respecto al matrimonio, expresaba en el artículo 78 lo siguiente: "Los matrimonios celebrados según el orden de nuestra santa madre iglesia, católica apostólica romana, producen en el estado todos los efectos civiles". (sic)

De acuerdo a lo anterior, la iglesia llevaba el control de los matrimonios, ya que el Código no establecía como requisito esencial, ante quien se va a celebrar el matrimonio, sólo señalaba los celebrados por la iglesia y nada más.

Respecto a los impedimentos del matrimonio y formalidades que han de preceder y acompañar a su celebración, se observarán las disposiciones del derecho eclesiástico, así lo señalaba el artículo 95 de dicho Código. También señala, que corresponde a la autoridad eclesiástica, el conocimiento de los inicios sobre nulidad de matrimonios. En el artículo 96 decía: "El matrimonio que haya sido declarado nulo, según el derecho eclesiástico, producirá sin embargo los efectos civiles, tanto en favor de los esposos como de los hijos, cuando ha sido contraído de buena fe por ambos esposos".

Dicho Código ordenaba una obligación para ambos esposos, así lo establecía en su artículo 100, "Los esposos se deben mutuamente fidelidad, auxilios y asistencia". (sic) Es decir, cada uno de los esposos está obligado, a prestarse el débito carnal que ambos se deben, respecto a la vida común y ayudarse mutuamente en todos los aspectos.

Respecto a las obligaciones de los cónyuges, aún cuando no existía un apartado de derechos y obligaciones de los esposos. El Código regulaba las siguientes:

- 1) La mujer está obligada a habitar con su marido, y seguirlo a donde él resida, excepto por detrimento grave.
- 2) El marido está obligado a habitar con su mujer y darle todo lo básico, para sus necesidades, según sus facultades y estado.



Dentro del apartado relativo al matrimonio, Establecía en su artículo 122 que: "Esponsales, son una promesa mutua y libre, que hacen dos individuos de diferente sexo de contraer matrimonio manifestada exteriormente". (sic)

El Código contemplaba que desde la promesa de matrimonio, no se obliga a la parte inocente a cumplir con ésta, cuando la otra había cometido infidelidad, es decir; que tuviese cópula con tercera persona, porque haría imposible la vida común de ambos esposos, si se llegará a declarar, ya que desde la promesa, se deben respeto mutuo uno a otro.

## **B) EL DIVORCIO**

En el artículo 144, se reconocen dos clases de divorcio:

"Por divorcio se entiende solamente la separación de marido de mujer, en cuanto al lecho y habitación con autoridad del juez. Hay divorcio perpetuo y temporal".(sic)

### **1) Divorcio Perpetuo**

El artículo 145 de la misma ley decía:

"El marido puede pedir el divorcio perpetuo por causa de adulterio de su mujer. De la misma manera la mujer puede pedir divorcio perpetuo por causa de adulterio de su marido". (sic)

Así ambos esposos gozan de la igualdad jurídica de demandar el divorcio por adulterio.

En relación a las demandas de divorcio, por causa de adulterio, señalaba que conocerá exclusivamente el tribunal eclesiástico, según el artículo 146, pero no podrá

admitir dichas demandas, si no consta, que ha precedido el juicio de conciliación y que las partes no han avenido.

También regula la extinción de la acción de divorcio, en relación al adulterio, en el artículo 147 ordenaba: "La acción de divorcio será estinguida por el perdón y reconciliación de los esposos, verificada despues del adulterio; y aun cuando dicha reconciliación haya sido hecha despues de intentada la demanda y aun en cualquier estado en que se halle el juicio" (sic)

La ley permitía intentar una nueva demanda de divorcio por adulterio, cometido después de la reconciliación y perdón del anterior, en éste caso, podía alegarse el adulterio perdonado en apoyo de la nueva demanda. La acción de divorcio por adulterio, se extinguía si el acusado probaba que el actor ha cometido adulterio, sobre el cual, no ha recaldo perdón.

Dicho Código, ordenaba que la mujer acusada o actora en un juicio de divorcio por adulterio, podía dejar la habitación de su marido durante el pleito, y pedir una pensión alimenticia sobre los bienes de la comunidad, y a falta de éstos, sobre los del marido, proporcionada a las facultades de éste, y además los gastos del pleito. (art. 151). En este caso, el juez civil dispone la casa donde la mujer debía residir y fijaba la pensión de alimentos que el marido debía pagarle provisionalmente.

Para el Código, los hijos debían continuar provisionalmente al cuidado del padre, no importando que éste sea el actor o el demandado, acusado por adulterio; a no ser que el juez civil, a virtud de la demanda de la madre ó de los parientes, ordenase otra cosa para el demandado para el mayor bien de los hijos.

La mujer casada, actora por causa de adulterio, podía exigir en cualquier estado de la causa, un inventario de los bienes muebles de la comunidad, hecha por el juez ó alcaide de su domicilio.<sup>69</sup>

Los adúlteros, perdían todas las donaciones que les hicieron antes del matrimonio los consortes inocentes, y éstos a su vez, podían retener lo que estos les hicieron, así lo señala dicha ley.

Lo anterior, se refiere exclusivamente a l divorcio perpetuo, instituido como única causa para éste, el adulterio, cometido por la mujer o el marido.

## **2) Divorcio Temporal**

El marido y la mujer, podían pedir el divorcio temporal, en los casos siguientes:<sup>70</sup>

- a) Porque uno de los consortes haya caído en herejía ó apostacía justificada.
- b) Cuando la mujer, temiese ser complicada en los crímenes de su marido, que pudieran causarle la pérdida de su vida, de su honor, ó de sus bienes, etc.
- c) Por la locura o furor de uno de los consorte.
- d) Por causa de crueldad y malos tratamientos; sea en obras, como golpes, heridas u otras considerables, sea en palabras ultrajes y frecuentes transportes, sea por medio de amenazas capaces de inspirar miedo en un varón.

En los casos, en que haya lugar a pedir el divorcio temporal, por causa de malos tratamientos, y injurias graves ó perpetuo por causa de adulterio, son libres los casados

---

<sup>69</sup> Código Civil del Estado Libre de Oajaca. Raúl Ortiz Urquidí. Imprenta del Gobierno. 1928. Oaxaca, Cuna de la Codificación Iberoamericana. Editorial Porrúa, México, 1974. p. 138.

<sup>70</sup> Código Civil para el Estado Libre de Oajaca. Ob. cit. pp. 139,140.

para recurrir a sus respectivas curas, a fin de que con los consejos y la persecución se consiga su transacción, enmienda y reconciliación.

Dicha ley, contempla una igualdad jurídica, en la causa de divorcio por adulterio, para ambos cónyuges, señalando como única causa que produce el divorcio perpetuo.

Cabe señalar, que la ley le concedía al marido, el cuidado provisional de los hijos, aún cuando éste fuere culpable o actor en el juicio de divorcio, salvo que el juez determinará otra cosa.

## **II.- LEYES DE REFORMA DE 1859**

El C. Benito Juárez. Presidente Interino Constitucional de los Estados Unidos de México, dio las Leyes de Reforma Política, Económica y Religiosa, resultando que el 23 de julio de 1859, se dictará la Ley Reglamentaria del Matrimonio Civil, quitándole su carácter religioso y considerándolo como una institución de derecho civil, estableciendo que el matrimonio se celebrara con todas las solemnidades que juzgue convenientes a su validez y firmeza y que el cumplimiento de éstas, le conste de un modo directo y auténtico al funcionario que celebraba el acto matrimonial.<sup>71</sup> Al igual que la obligación de leer y exhortar a los presuntos contrayentes sobre sus obligaciones y derechos, siempre con referencia al derecho civil, haciendo a un lado los deberes religiosos, "dando por resultado, la sustitución de la lectura de la epístola de San Pablo, que la iglesia leía cuando se celebraba algún matrimonio."<sup>72</sup>

<sup>71</sup> Tena Ramírez, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-1971. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, 1971. p. 83.

<sup>72</sup> Gutiérrez Fuentevilla, Julián. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial UNACH, Tuxtla Gutiérrez Chiapas. 1988. p. 93.

La Ley del Matrimonio Civil dada por Juárez, fue definitiva al considerar, al matrimonio como una institución civil, ya que en ese tiempo el Derecho Canónico tenía el control absoluto.

Dicha ley quita el control de los matrimonios a la iglesia, implantando, que el Estado se encargara absolutamente del control y registro de los mismos. El estado civil de las personas, se probaba con las actas expedidas por el Registro Civil, de ésta manera, Juárez con las Leyes de Reforma, da un control al matrimonio por parte del Estado, decretando lo siguiente: <sup>73</sup>

#### **A) EL MATRIMONIO**

El matrimonio es un contrato civil, el cual se celebra con las formalidades decretadas por la ley, concediéndoles a los casados, derechos y prerrogativas que las leyes civiles otorgan. Sólo concedía, el matrimonio celebrado por un hombre y una mujer. Estableciendo, que el matrimonio es el único medio moral de fundar a la familia, de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo, que no puede bastarse asimismo, para llegar a la perfección del genero humano. También decía que los casados deben ser, y serán sagrados el uno para el otro, aún más de lo que es uno para si, el hombre dará a la mujer, protección, alimento y dirección, tratándola siempre con respeto, y la mujer dará al hombre, obediencia, grado, asistencia, consuelo tratándolo con respeto.

Ambos cónyuges, se tendrán respeto, deferencia, fidelidad, confianza y ternura. Nunca se dirán injurias, porque éstas deshonoran al que las vierte, ni se maltratarán de

---

<sup>73</sup> Tena Ramírez, Felipe. Ob. cit. pp. 644, 645.

obra, deben prepararse con el estudio, amistosa y mutua corrección de sus defectos, a la Suprema magistratura de sus padres de familia, para que los hijos encuentren en ellos, un buen ejemplo. Además de que la sociedad, bendice a los buenos padres.<sup>74</sup>

Celebrado el matrimonio se levantara el acta correspondiente, la cual, es un documento que tiene fuerza legal para probar plenamente en juicio y fuera de él, un matrimonio legítimamente celebrado.

La Ley de Juárez, ordenaba que el matrimonio civil, al celebrarse era indisoluble, por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges, es el medio natural de disolverlo; pero podrán los casados separarse temporalmente, por alguna de las causas expresadas en el artículo 20 de dicha ley. Esta separación legal, no los deja libres para contraer nuevo matrimonio.

#### **B) EL DIVORCIO**

Respecto al divorcio, dicha ley, señalaba: "El divorcio es temporal, y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados" (art. 20).

Dicha ley, instituíla, que sólo la muerte de uno de los divorciados, dará lugar a un nuevo matrimonio.

#### **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

Lo regula, en el artículo 21 de la mencionada ley, señalando que: "Son causas legítimas de divorcio....

---

<sup>74</sup> Ibid. p. 645.

Fracción I.- El adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho reos de éste crimen, ó cuando el esposo prostituya á la esposa con su consentimiento; más en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que éste sea castigado conforme á las leyes. Este caso así como el concubinato público del marido, dan derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio.

Fracción II.- La acusación de adulterio hecha por el marido á la mujer, ó por éste á aquel, siempre que no justifique en juicio".

En éste caso, al darse la acusación de adulterio y no comprobarse, se da una injuria grave de un cónyuge a otro, provocando así, que sea causa de divorcio, ya que convierte la vida de los cónyuges en un problema, por la violación a la fe conyugal.

Dicha ley implantaba, que la acción de divorcio por adulterio, es común al marido y á la mujer en su caso. A ninguna otra persona le será lícito, ni aún la denuncia, es decir; que sólo podrán interponer la acción de divorcio por causa de adulterio los cónyuges, al igual que la acusación de adulterio. Cuando la mujer intenta la acción de divorcio por causa de adulterio, podrá ser amparada por sus padres o abuelos de ambas líneas. Todas las acciones del matrimonio y divorcio, serán ante el juez de primer instancia, tomando en cuenta las leyes.<sup>75</sup>

Estas leyes, en lo relativo al adulterio como causal de divorcio, otorgan una igualdad jurídica, entre el hombre y la mujer, sin distinción alguna.

### **III.- CODIGO CIVIL MEXICANO DE JUSTO SIERRA DE 1861**

---

<sup>75</sup> Ibidem. p. 646.

Este Código, no tuvo vigencia, ya que sólo era un proyecto de un Código Civil Mexicano, fue formulado por orden del Supremo Gobierno, prescindido por Benito Juárez.

En dicho Proyecto, se contemplaban, todas las instituciones que debía regular un Código Civil Mexicano, el cual no tuvo aplicabilidad, en él se establecían las relaciones ordinarias y más generales de la vida, en el que el hombre se manifiesta como tal, es decir; como sujeto de derechos y patrimonios, como miembro de una familia, para el cumplimiento de los fines individuales de su existencia dentro del conjunto social, <sup>76</sup> contemplados dentro de dicho proyecto.

Justo Sierra, señalaba en su Proyecto, lo siguiente:

#### **A) EL MATRIMONIO**

En el apartado relativo al matrimonio, ordenaba, en su artículo 46 que: "El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen en vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse á llevar el peso de la vida".

Asimismo, señala el Proyecto, que para que el matrimonio pudiera tener efectos civiles, y la ley lo considerará tal, era necesario celebrado con todas las formas y requisitos que la propia ley exige. También, que no podrá contraerse un segundo matrimonio, mientras no se disuelva el primero, ó se declarará nulo.

##### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio**

Dicho Proyecto, ordenaba lo siguiente:

---

<sup>76</sup> FloresGómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Vigésima Novena Edición. Editorial Porrúa, México, 1990. p. 270.



a) Los cónyuges están obligados a vivir juntos, a guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente.

b) El marido debe proteger a la mujer, y ésta obedecer la voluntad del marido.

c) La mujer está obligada a seguir a su marido, si éste lo exige, donde quiera que fijen su residencia, los Tribunales podrán eximirle de esta obligación, con conocimiento de causa, cuando el marido traslade su residencia a países remotos.

d) El marido es el administrador legítimo de los bienes del matrimonio. Así como, el representante legítimo de la mujer.

## **B) EL DIVORCIO**

Respecto al divorcio, el Proyecto lo contemplaba en su artículo 91, el cual, a la letra dice: "El divorcio no disuelve el matrimonio, pero suspende la vida común de los casados". Es decir, que el divorcio, no deja a los divorciados en aptitud de contraer un segundo matrimonio, al menos que alguno de los cónyuges divorciados muera.

## **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

En cuanto al adulterio, este se instituyó, como causa legítima de divorcio, señalado en el artículo 92. "Son causas legítimas de divorcio....

1a. El adulterio de la mujer en todo caso, y el de el marido cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer.

2a. Los malos tratamientos o injurias graves, etc."

Además, señala que el cónyuge que diera causa al divorcio, perderá todo lo que se le hubiese dado ó prometido por su consorte, asimismo los derechos sobre las personas y bienes de sus hijos, mientras viva el cónyuge inocente, pero los recibirá a la

muerte de éste, siempre y cuando el divorcio sea declarado por la 1a. y 2a. causa de divorcio, ya antes mencionadas, en los demás casos, se les nombrará tutor a los hijos, a la muerte de padre o madre.

El matrimonio válido, sólo se disuelve a la muerte de uno de los cónyuges.

Dicho Proyecto, al contemplar la causa de divorcio por adulterio, establece una desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer, al señalar que el adulterio cometido por la mujer, no importa en que circunstancias se dé, será siempre causa de divorcio, en cambio el adulterio cometido por el marido, será causa de divorcio, si se da con escándalo público ó menosprecio de la mujer, sin éstos dos supuestos, no procederá la acción de divorcio, por causa de adulterio.

#### **IV.- CODIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866**

Este Código, tuvo su vigencia durante el Imperio de Maximiliano de Habsburgo. Cabe señalar, que cuando Maximiliano aceptó la Corona de México, el 10 de abril de 1864, manifestó a la Comisión dos cosas: establecer instituciones libres y otorgar un régimen constitucional.

En lo relativo a los liberales, se refería especialmente al tratamiento de la cuestión eclesiástica. Maximiliano opuso un programa de nueve puntos, entre los que destacan los siguientes:<sup>77</sup>

1) La tolerancia de cultos, por más que reconocía como religión del Estado, la católica.

2) La cesión de los bienes eclesiásticos del Estado.

---

<sup>77</sup>Tena, Ramírez, Felipe. Ob. cit. p. 669.

- 3) El patronato igual reconocido al de España, en sus posesiones de América.
- 4) La jurisdicción del clero únicamente en causas de fe y de fuero interno.
- 5) El Registro Civil encomendado a los sacerdotes, como funcionarios civiles.
- 6) Los cementerios sometidos a la autoridad civil y comunes a los católicos y disidentes.

Dicho Código, ordenaba respecto al matrimonio lo siguiente:

#### **A) EL MATRIMONIO**

Al referirse al matrimonio, éste Código del Imperio Mexicano es una copia exacta del Proyecto de Dr. Justo Sierra, al establecer en su artículo 99 que a la letra dice: "El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".

Asimismo, señalaba para que el matrimonio pudiera, tener efectos y la ley lo considerará como tal, era necesario que se celebrará ante los funcionarios que ella instituta, y con todas las formas y requisitos que ella misma exigía como esenciales. Al igual ordenaba, que no se podía contraer un nuevo matrimonio, mientras no se disolviera el primero o se declarará nulo.

##### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio**

Al igual que los Códigos antes mencionados, señala el Código del Imperio Mexicano, como una de las primeras obligaciones para los cónyuges la siguiente: artículo 131 "Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente". De esta forma, se decretaba para ambos cónyuges, el respeto mutuo de no prestarse el débito

carnal con una tercera persona, además de ayudarse en todos los aspectos, ya sea, económicos, morales u otros.

a) La mujer debe vivir con su marido, y éste tenía la obligación de recibirla.

b) El marido está obligado a dar alimentos a la mujer, aunque ésta haya o no llevado bienes al matrimonio.

c) La mujer está sujeta y obligada a obedecer al marido, así en lo doméstico como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes.

d) La mujer está obligada a seguir a su marido, si éste lo exigía, donde fijará su residencia, salvo pacto en contrario etc.

## **B) EL DIVORCIO**

En lo relativo al divorcio, se expresaba en el artículo 151 de la mencionada ley, lo siguiente:

"El divorcio no disuelve el matrimonio de manera que alguno de los divorciados pueda contraer otro matrimonio, ó faltar a la fidelidad debida a su consorte; suspende solo algunas de las obligaciones civiles que se expresan en los artículos relativos de éste Código".

Tomando en cuenta lo anterior, el divorcio no deja a los divorciados, en libertad para contraer un segundo matrimonio, ni mucho menos, prestar el débito carnal que ambos cónyuges se deben, sólo suspende alguna de las obligaciones y nada más.

## **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

Al respecto, dicho Código señalaba en su artículo 152; las causas legítimas de divorcio, dentro de las cuales se encuentra el adulterio.

Asimismo, establecía una desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer, en relación al adulterio como causa de divorcio, esto lo expresaba el artículo 153 diciendo:

"El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio. El de el marido, lo es solamente cuando concurren alguna de las circunstancias siguientes:

1a.- Que el adulterio se haya cometido en la casa común.

2a.- Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal.

3a.- Que haya habido escándalo ó insulto público á la mujer legítima.

4a.- Que la adúltera haya dado maltrato ó sido causa de que se dé a la mujer legítima".

De acuerdo con lo anterior, si no se comprobaba la causa de adulterio, cometido por el hombre, no podía darse el divorcio.

El Código del Imperio Mexicano ordenaba, que el divorcio sólo podía ser demandado, por el cónyuge que no dio causa a él, dentro del año en que hayan acaecido los hechos, en que se funda la demanda.

También, que cuando la mujer era culpable del divorcio, por causa de adulterio, además de no haber llevado bienes al matrimonio, el marido decidía libremente, si le daba o no alimentos.

El adulterio, no era causa de divorcio, cuando el que lo invocaba, era convencido de haber cometido igual delito, o haber inducido al adulterio, el que lo cometió; en éste caso, queda a discreción del juez, otorgar o no el divorcio.

Dicho Código, contemplaba el adulterio dentro de las nulidades del matrimonio, lo expresaba en el artículo 118 que a la letra dice: "Es nulo el matrimonio entre dos personas que han cometido adulterio, una con otro, siempre que el adulterio haya quedado comprobado antes de la celebración del matrimonio".

Este Código del Imperio Mexicano, es claro al exigir que el adulterio cometido por le marido debe comprobarse para que sea causa de divorcio, tomando en cuenta que se den las circunstancias señaladas por la ley; es decir, una comprobación directa; es decir, encontrar a los adúlteros en el momento de realizar el acto sexual ilegítimo.

#### **V.- EL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ DE 1868**

En su título original se escribe:

"Código Civil del Estado de Veracruz Llave".

Este Código, fue mandado observar por el decreto expedido por Francisco H. Fernández, Gobernador Constitucional del Estado Libre y Soberano de Veracruz Llave, el cual ordenaba, respecto al matrimonio y divorcio lo siguiente:

##### **A) EL MATRIMONIO**

Dicho Código, da un concepto general del matrimonio y lo instituye como un contrato, así en el artículo 175 señala:

"El matrimonio es una conexión natural, reducida a su pureza primitiva, por la cual un solo hombre y una sola mujer, se unen para establecer entre los dos, la más estrecha existencia común".

De la misma forma, en su artículo 176, decía:

"El matrimonio es civil y se celebra lícita y válidamente ante la autoridad establecida por la ley. Para su validez basta que los contrayentes, previas las formalidades legales, se presenten ante la autoridad civil y expresen su voluntad de unirse en matrimonio".

Asimismo, mencionaba que sólo los que contraían matrimonio, conforme a las leyes civiles, gozaban en el Estado, de derechos y prerrogativas que las leyes conceden a los casados. Fuera de la privación de esos derechos, no se impondrá otra pena a las uniones no aprobadas por la ley, sino en casos de fuerza, como en el caso del adulterio, incesto ó engaño y demás expresos en el Código Penal.

#### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio**

Al igual que el Código del Imperio Mexicano, el Código de Veracruz, decretaba como obligación para ambos cónyuges las siguientes:

a) El guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente, es decir; el respeto que ambos cónyuges se deben dentro de la vida conyugal para que así el matrimonio perdure.

b) El marido debe proteger a la mujer.

c) La mujer está obligada a seguir a su marido, donde éste lo exija y quiera fijar su residencia, sin embargo los tribunales, podrán eximirle de ésta obligación cuando el marido traslade su residencia a países remotos.

Al igual que los Códigos anteriores, siempre establecían obligaciones para el marido, en cuanto a la protección de la mujer. Asimismo, al contraer matrimonio la

mujer deja de ser un objeto y obtiene un lugar dentro de la sociedad, vista como persona de respeto y ejemplo en el grupo social en que esta se desenvuelve como tal.

## **B) EL DIVORCIO**

Este Código de Veracruz Llave, institúa, para los casados, la separación temporal y perpetua, en los casos en que haya lugar al divorcio (art. 225).

Así, respecto al divorcio el artículo 226, expresa lo siguiente:

"El divorcio no disuelve el matrimonio, de manera que alguno de los divorciados pueda contraer otro matrimonio ó faltar a la fidelidad, á que le obliga al que es objeto de divorcio; pero suspende la vida común de los casados y alguna de las obligaciones consiguientes al matrimonio".

El mismo Código señala, los cónyuges no pueden divorciarse por mutuo consentimiento, es decir; que de está manera no podrá autorizarse su separación voluntaria, ni producirá efecto civil alguno.

De ahí que el divorcio, sólo suspenda la vida común de los cónyuges, no dejándolos en libertad para contraer otro matrimonio, además deben guardarse fidelidad.

## **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

Dicho Código, respecto al adulterio como causa de divorcio, lo contemplaba en su artículo 228, que a la letra dice:

"Son causas legítimas para el divorcio....

Fracción I.- El adulterio, menos cuando ambos cónyuges se hayan hecho reos de éste crimen, ó cuando el esposo prostituya a la esposa con su consentimiento; más



en caso de que lo haga por la fuerza, la muger podrá separarse del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que éste sea castigado conforme a las leyes. Este caso así como el concubinato público del marido, dan derecho a la muger para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio". (sic)

Esta fracción, en relación al artículo 233 del mismo Código, señalaba: "Aunque el adulterio no sea causa de divorcio, según la excepción de la fracción I, del artículo 228, los jueces podrán o no conceder el que se lo solicite por ésta razón, según las circunstancias del caso y las personas.

De acuerdo a lo anterior, la acción de divorcio por causa de adulterio, será tomada en cuenta por el juez, para que éste determine si procede o no dicha causa; es decir; que aun cuando dicho Código, señalaba como causa de divorcio el adulterio, el juez decidirá si procede dicha acción.

Fracción II.- "La acusación calumniosa hecha por el marido á la muger ó por esta á aquel, siempre que no lo justifique en el juicio". (sic) Aún cuando no se compruebe, el adulterio como causa de divorcio, basta sólo la acusación para que se de el divorcio.

En cuanto a la acción de divorcio, es común para el marido y la mujer, no importando la causa que se invoca. Al igual que el adulterio, sólo les compete a los cónyuges, iniciar la demanda de divorcio por ésta causa, ya que ninguna otra persona que no sea el marido o la mujer, se le permite el ejercicio de ésta acción, ni aún siquiera la denuncia.<sup>78</sup>

También ordenaba, en su artículo 240, respecto al divorcio lo siguiente:

---

<sup>78</sup> Código Civil del Estado de Veracruz Llave. Edición Oficial, Decreto número 127, 1868. p. 50.

"El cónyuge que diere causa al divorcio, perderá todo su poder y derechos sobre las personas y bienes de sus hijos, mientras viva el cónyuge inocente, pero los recobrará a la muerte de éste, si el divorcio se ha declarado por las primeras cinco causas señaladas en el artículo 228 dentro de las cuales se encuentra el adulterio. En los demás casos se les preverá de tutor, a la muerte del cónyuge inocente".

El mismo Código de Veracruz, establecía que cuando el marido, da causa al divorcio, tiene derecho la mujer, ha exigir alimentos, y cuando la mujer sea culpable del divorcio, por cualquier causa, el marido conservará la administración de los bienes del matrimonio, y dará alimentos a la mujer, pero, si ésta es culpable del divorcio por adulterio, no tendrá derecho a alimentos.

Dicho Código, señalaba una igualdad jurídica para el hombre y la mujer, respecto a la culpabilidad y derechos, que se pierden por causa de divorcio, haciendo una excepción, cuando la mujer era culpable del divorcio, tendrá derecho a recibir alimentos por parte del marido, pero si es culpable por causa de adulterio no tendrá derecho a alimentos.

El adulterio, no será causa de divorcio, cuando el que lo invoca es convencido de haber cometido igual delito ó inducido al adulterio al que lo cometió. El divorcio, sólo suspende alguna de las obligaciones y derechos de la vida común de los cónyuges, obligando a los divorciados a guardarse fidelidad y a no contraer otro matrimonio.<sup>79</sup>

#### **VI.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO DE 1869**

<sup>79</sup> Código Civil del Estado de Veracruz Llave 1868. p. 53.

Este Código Civil para el Estado de México, durante su vigencia estableció respecto al matrimonio y divorcio por causa de adulterio lo siguiente:

#### **A) EL MATRIMONIO**

Dicha ley, ordenaba que el matrimonio debía celebrarse ante los funcionarios designados, y conforme a las reglas decretadas por la ley. Sin esos requisitos no se producirá efecto alguno. Asimismo, se establecía que antes de la celebración del matrimonio, los que pretendan celebrarlo acudirán ante el juez para formular ésta celebración en un acta, para publicarla y así los que sepan de algún impedimento para la celebración del matrimonio lo denuncien ante el juez del Registro Civil, el cual, está obligado a recibir denuncias y pruebas en caso de algún impedimento, para la celebración del matrimonio. El término para la práctica de éstas diligencias, no podrá exceder de cinco días, a no ser que alguna prueba importante pueda recibirse fuera del lugar. En caso de resultar por plena justificación el impedimento alegado, el juez declarará que no puede celebrarse el matrimonio, en cuanto al encargado del Registro Civil, hará constar el fallo en el acta, sólo los padres, abuelos, pueden apelar en segunda instancia.<sup>80</sup>

En caso de no haber ningún impedimento, el juez del Registro Civil, ordenará que se celebre el matrimonio, realizado éste, ambos cónyuges se sujetan a:

##### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio .**

Dicho Código del Estado de México, señala en el artículo 148 como primera obligación para ambos cónyuges, la siguiente:

---

<sup>80</sup> Código Civil para el Estado de México. Tipografía del Instituto Literario, dirigida por Pedro Martínez. Toluca 1870. p. 25.

"Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad á contribuir cada uno por su parte á los objetos del matrimonio y á socorrerse mutuamente". Esta es una de las obligaciones más importantes, que también institulan los Códigos anteriores, ya que la base primordial de un matrimonio, es el respeto mutuo de ambos cónyuges, debido a que comparten una vida común. Además señalaba también como obligaciones, las siguientes:

a) El marido debe proteger a la mujer y ésta obedecer la voluntad racional del marido, así en lo doméstico como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes.

b) El marido es el administrador legítimo de todos los bienes.

#### **B) EL DIVORCIO**

Respecto al divorcio, la mencionada ley ordenaba, que los casados podían separarse temporal o perpetuamente en los casos en que haya lugar al divorcio, así lo señalaba el artículo 172.

En el artículo 173 el mismo Código establecía:

"El divorcio no disuelve el matrimonio de manera que alguno de los divorciados pueda contraer otro matrimonio ó faltar á la fidelidad debida á su consorte; suspende solo alguna de las obligaciones civiles que se expresan en los artículos relativos de éste Código".

De ahí que los divorciados, deben seguir guardando fidelidad y respeto, en cuanto a la fidelidad, a no volver a contraer un segundo matrimonio.

#### **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Dentro de las causas legítimas de divorcio, que contemplaba éste Código del Estado de México, señalaba en el artículo 174, lo siguiente:

Fracción I.- El adulterio de uno de los cónyuges. En relación a ésta causal de divorcio, dicho ley establecía una desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer, así el artículo 175 lo expresaba diciendo:

"El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio.

El adulterio del marido lo es, solamente cuando concurren en alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa común,
- 2.- Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro ó fuera de la casa conyugal;
- 3.- Que haya habido escándalo o insulto público a la muger legítima;
- 4.- Que la adúltera haya dado maltrato ó sido causa de que se dé la muger legítima". (sic)

En cuanto a la acción de divorcio, por causa de adulterio, es común al marido y la mujer, a ninguna otra persona que no sea el marido o la mujer, se permite el ejercicio de está acción, ni aún la denuncia del adulterio, así lo instituyo dicha ley.

Dicho Código, decretaba, que el adulterio no era causa de divorcio, cuando el que lo invoca, es convencido de haber cometido igual delito, en los casos en que el adulterio sea causa de divorcio, o cuando a inducido a él que lo cometió, queda a discreción del juez otorgar o no el divorcio por dicha causa.

En relación al divorcio, la ley ordenaba en su artículo 182, lo siguiente: "Cuando el marido o la mujer convengan en divorciarse en cuanto á lecho y habitación, no podrán verificarlo sino acudiendo por escrito ante el juez, en caso contrario, aunque vivan separados, se tendrá como si vivieren juntos unidos para todos los efectos del matrimonio". (sic)

El divorcio, sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, salvo lo dispuesto en el artículo 181, donde se implantaba, que si podía demandar si dio causa al divorcio, la acción de divorcio, sólo puede ser intentada dentro de un año de acaecido el hecho en que se funde. La acción de divorcio es común para el marido y la mujer, cuando éste o aquel, tengan justa causa para pedirlo, y no hagan imposibilidad física o moral, y que dicha causa no provenga de adulterio. Asimismo, autorizaba al padre, abuelo o hermano, a pedir el divorcio en nombre del cónyuge inpedido, en éste caso el juez hará saber al cónyuge, en cuyo nombre se haya pedido el divorcio, el contenido de la petición, y si éste lo ratifica procederá a instancia de parte a la averiguación de los hechos y a la práctica de las demás diligencias prevenidas en éste Código. <sup>81</sup>

La mencionada ley, establecía que el cónyuge que dio causa al divorcio perdía la Patria Potestad, además de todo lo que se le hubiese dado o prometido por su consorte ó por otra persona en consideración a éste, el cónyuge inocente conservará lo recibido.

---

<sup>81</sup> Código Civil para el Estado de México de 1869. p. 32.

Cuando el marido es culpable del divorcio, da derecho a la mujer de exigir alimentos mientras viva honestamente.

Cuando la mujer sea culpable de divorcio, por cualquier causa, conservará el marido la administración de los bienes comunes al matrimonio y dará alimentos a la mujer, en éste caso, no hay ninguna excepción cuando la mujer es culpable de divorcio por causa de adulterio, ya que recibirá alimentos como lo señala el Código, respecto a éste caso.

## **VII.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS**

### **DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870**

Este Código, fue expedido, por el C. Presidente de la República, Benito Juárez por decreto presidencial, estableciendo lo siguiente:

ARTICULO 1o.- Se aprueba el Código para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California, el cual, se formó de orden del Ministro de Justicia, una comisión compuesta por los CC. Lics. Mariano Yañez, José Ma. Lafragua, Isidro Montiel y Rafael Donde. Este Código empezará a regir el 1o. de marzo de 1871.

ARTICULO 2o.- Desde la misma fecha quedará derogada la legislación antigua en las materias que abrazan los cuatro libros de que se compone el expresado Código. Este es el primer Código Civil de la República , el cual ha seguido influyendo en las leyes posteriores. <sup>82</sup>

Respecto al matrimonio y divorcio por causa de adulterio, establecía lo siguiente:

#### **A) EL MATRIMONIO**

<sup>82</sup> Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1870. Imprenta de Ancona y M. Peniche, México 1871. p. 1.

"El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Dicho Código, ordenaba lo mismo que las Leyes de Reforma, al señalar que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios señalados por la ley, y con todos los requisitos exigidos por ella.

### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio**

Como primera obligación para ambos cónyuges, lo señala en el artículo 198, el cual a la letra dice:

"Los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad, á contribuir cada uno por su parte á los objetos del matrimonio y á socorrerse mutuamente".

La obligación antes mencionada, es esencial en la vida común de los consortes, ya que deben guardarse respeto mutuo y no violar el débito carnal que ambos cónyuges se deben, desde el momento de unirse por el vínculo jurídico del matrimonio.

También implantaba como obligaciones las siguientes:

a) El marido debe proteger a la mujer, ésta debe obedecer a aquel, así en lo doméstico como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes.

b) La mujer está obligada a seguir a su marido, si éste lo exige, donde quiera establecer su residencia, salvo pacto en contrario. Aunque con conocimiento de causa los tribunales, podrán eximirle de esta obligación, cuando el marido traslade su residencia a un país extranjero.



Las obligaciones anteriores, son las mismas que se han venido estableciendo en los anteriores Códigos, debido a la importancia que tienen para la formación de una nueva familia.

## **B) EL DIVORCIO**

El divorcio se reguló, sin permitir la disolución del vínculo matrimonial, es decir; sin dejar a los cónyuges en aptitud de contraer un nuevo matrimonio, sino sólo permitiendo la separación de cuerpos y suspensión provisional de alguna de las obligaciones establecidas en dicho Código.

Dicha ley, instituyó, en el artículo 239 lo siguiente:

"El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio suspende sólo alguna de las obligaciones civiles que se expresarán en los artículos relativos a éste Código".

Respecto a lo anterior, la separación de cuerpos podía ser temporal o perpetua. La primera se concedía cuando la causal era por enfermedad o cuando hubiese otra razón considerada como una causa grave. En cuanto a la separación perpetua, establecía como sanción a quien hubiese dado causa de adulterio, éste como causa grave.

## **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

Respecto al adulterio como causa de divorcio, el Código de 1870, señalaba en su artículo 240, las causas legítimas de divorcio dentro de las cuales contempla al adulterio.

Asimismo, establecía como primera causa de divorcio:

Fracción I.- El adulterio de uno de los cónyuges.

El Código Civil de 1870, ordenaba que el adulterio de la mujer era siempre causa de divorcio, no importando las circunstancias en que éste se daba, haciendo una diferencia, en cuanto al adulterio cometido por el marido, donde solamente era causa de divorcio, cuando concurren las siguientes circunstancias:

1a.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa común;

2a.- Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal;

3a.- Que haya habido escándalo o insulto público, hecho por el marido a la mujer legítima,

4a.- Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, ó que por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima.

Tomando en cuenta lo anterior, dicho Código, establecía una desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer, en cuanto a la causa de divorcio por adulterio.

La ley de 1870, decía; que el adulterio no era causa de divorcio, cuando el que lo intenta está convencido de haber cometido igual delito, o haber inducido al adulterio al que lo cometió. El juez sin embargo puede otorgar el divorcio, si lo cree conveniente, atendiendo las circunstancias del caso.

La acción de divorcio por adulterio correspondía al cónyuge inocente, el perdón otorgado por el cónyuge inocente cesaba toda la acción de divorcio.

#### **VIII.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS**

##### **DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884.**

Este Código de 1884, surge después de 14 años de haber sido promulgado el primer Código Civil de México. Cabe señalar, que éste es una copia de la Ley Civil del 70, sin mayores aportaciones en el orden familiar, entre otras cosas instituyó la libre testamentificación, pero casi todo fue una repetición del Código de 1870.

En cuanto al matrimonio señalaba:

#### **A) EL MATRIMONIO**

El matrimonio, es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen por vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida (art. 155). Ordenando que los matrimonios deben celebrarse ante los funcionarios que la ley establece con todas las formalidades que ella exige.

##### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio.**

Al igual que la ley del 70, implantaba como primera obligación para ambos cónyuges la siguiente:

"Los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad, á contribuir cada uno por su parte á los objetos del matrimonio y á socorrerse mutuamente" (art. 189).

a) La mujer está obligada a vivir con su marido.

b) El marido está obligado a dar alimentos a la mujer aunque ésta no haya llevado bienes al matrimonio.

c) La mujer está obligada a seguir a su marido, si éste lo exige donde quiera que establezca su residencia, salvo pacto en contrario, aunque no haya pacto, los tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir a la mujer de ésta obligación cuando el marido traslade su residencia a país extranjero.

En cuanto al divorcio, establece lo mismo que el Código Civil de 1870.

## **B) EL DIVORCIO**

Cabe mencionar, que en materia de divorcio, también fue el Código de 1884 una imitación a la Ley del 70, con la diferencia de que la Ley de 1884, da la prohibición del divorcio, en el caso en que el matrimonio tuviera veinte años de haberse celebrado, o cuando la mujer hubiere cumplido 45 años.

Dicho Código ordenaba en el artículo 226 lo siguiente:

"El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, suspende sólo alguna de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos a éste Código".

El Código de 1884, estableció lo mismo que la Ley del 70, al señalar que se da sólo la separación de cuerpos, no dejando a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

La ley mencionada al igual que las leyes anteriores, no da libertad a los divorciados, en cuanto a hacer con su vida lo que mejor les convenga, respecto a elegir otra persona para unirse nuevamente en matrimonio.

## **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

En cuanto al adulterio como causa de divorcio, es una copia exacta del Código Civil de 1870.

Así en su artículo 277 fracción I, señalaba como causa de divorcio el adulterio cometido por uno de los cónyuges. Estableciendo la misma desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer respecto al adulterio, en la ley anterior. Asimismo, señalaba en su artículo 228 lo siguiente:

"El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio; el de el marido lo es solamente si concurre en alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa común;
- 2.- Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro ó fuera de la casa conyugal;
- 3.- Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima;
- 4.- Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, ó que por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos á la mujer legítima".

En cuanto a la acción de divorcio ordenaba lo mismo que en la legislación anterior.

Cuando la mujer da causa para el divorcio, conservará el marido la administración de los bienes comunes y dará alimentos a la mujer si la causa no fuere adulterio de ésta, si la mujer no ha dado causa de divorcio tendrá derecho a alimentos, mientras viva honestamente. El cónyuge que diere causa de divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona, el cónyuge inocente conservará lo recibido y reclamará lo pactado en su provecho.

Cabe mencionar, que el comportamiento de la mujer en aquella época, era la de no realizar actos que se presumieran deshonorosos, ya que era una obligación para ella, el recatarse en ciertas conductas, para ser vista ante la sociedad con respeto, con excepción de la clase alta, en cuanto a su educación se encontraban en las labores del hogar y en la reproducción de la especie, para la mujer de esa época, se le

consideraba una obligación guardar fidelidad conyugal, mientras que para el hombre era secundario. Además de que la infidelidad de la mujer crearía la posibilidad de introducir en el matrimonio hijos mal habidos, que no fueren de su marido, con ello provocaría una desestabilización familiar, por lo que era necesario que conservará su prestigio de mujer y esposa fiel.<sup>83</sup>

#### **IX.- LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914**

Esta ley, fue promulgada, por Don Venustiano Carranza, el 29 de diciembre de 1914, en el Estado de Veracruz. Dicha ley crea por primera vez en México, el divorcio vincular por mutuo consentimiento y el divorcio vincular necesario.

Cabe señalar, que antes del surgimiento de la mencionada ley, existía en nuestro derecho mexicano el divorcio necesario, el cual solo tenía como efecto la separación de cuerpos, no dando lugar a contraer un nuevo matrimonio, así lo establecían las legislaciones anteriores.

Sin embargo, es necesario recordar cada una de las causales de divorcio que contemplaban los Códigos de 1870 y 1884, para poder comprender y analizar, la ley del divorcio vincular.

El Código de 1870, establecía las siguientes causas de divorcio:

- 1.- Por el adulterio de uno de los cónyuges.
- 2.- La proposición del marido de prostituida a su mujer, ya sea directamente, o en la prueba de que recibió dinero para realizarla.

---

<sup>83</sup> Couto, Ricardo. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Editorial Vasconfa. México, 1919. p. 274.

3.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge a otro para la comisión de un delito, aunque no sea carnal.

4.- El conato de cualquiera de los cónyuges para corromper a los hijos o su anuencia para ello.

5.- El abandono injustificado del hogar conyugal, por más de dos años.

6.- La sevicia del marido con su mujer, o de ésta para con él.

7.- La acusación falsa de un cónyuge a otro.

Las causas de divorcio antes mencionadas, las contemplaba también el Código Civil de 1884, además agrega las siguientes.

1.- El hecho de que la mujer dé a luz en el matrimonio a un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo.

2.- La negativa de uno de los cónyuges de suministrar alimentos conforme a la ley.

3.- Los vicios incorregibles del juego o la embriaguez.

4.- La enfermedad crónica e incurable, que sea contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio y de la cual no haya tenido conocimiento el cónyuge.

5.- La infracción de las capitulaciones matrimoniales.

Se estableció también el divorcio por separación de cuerpos por medio del mutuo consentimiento de los cónyuges. En relación a esto, "El divorcio por mutuo consentimiento es un medio discreto de cubrir las culpas graves de alguno de los cónyuges, por medio de la voluntad de ambos para divorciarse, sin dejar sobre la

respectiva familia o sobre los hijos, la mancha de la deshonra".<sup>84</sup> Pero el hecho de que se diera el mutuo consentimiento en cuanto al divorcio por separación de cuerpos, no significaba que los problemas conyugales se resolvieran, puesto que se dejaba indefinida esa situación, ya que no permitía la legislación anterior la disolución del vínculo.

La Ley del Divorcio Vincular de 1914, en sus artículos prevé lo siguiente:

**ARTICULO 1o.-** "Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la Ley del 14 de diciembre de 1874".

**Fracción IX.-** "El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo que hagan imposible lo indebido la realización de los fines del matrimonio o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan imposible la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima".

**ARTICULO 2o.-** "Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los Gobernadores de los Estados Unidos quedando autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias, afin de que está ley pueda tener aplicación".

**"Constitución y Reformas"**

**Ver., 29 de Dic. de 1914**

**Por causas graves, que originan el divorcio se estipulaba:**

---

<sup>84</sup> Rojina Villegas, Rafael. Ob. cit. p. 429.



- 1) Impotencia incurable para la cópula, por impedir la perpetuación de la especie.
- 2) Enfermedades crónicas e incurables que fueran contagiosas o hereditarias.
- 3) El abandono de la casa conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida común, ya no se podían cumplir los fines matrimoniales.
- 4) Faltas graves de uno de los cónyuges para el otro.
- 5) Delitos de un cónyuge contra un tercero que arrojase una mancha irreparable.
- 6) Prostitución de la mujer, en actos directos o tolerancia.
- 7) Corrupción de los hijos.
- 8) Incumplimiento de alimentos para con los hijos o cónyuge y abandono en condiciones afflictivas de un cónyuge o de los hijos.<sup>85</sup>

Tomando en cuenta lo anterior, estamos de acuerdo con el criterio que señala el Dr. Julián Gúitrón Fuentevilla que al respecto dice: "Dicha ley al regularizar atinadamente a lo social y a la familia, se estaba promiscuyendo alarmantemente por el concubinato, por la proliferación de los hijos ilegítimos y por el amargo resabio dejado por una legislación que había bloqueado el camino para formar nuevos caminos legítimos, en armonía con la dignidad humana. Dicha ley rompe con los tradicionales moldes de la indisolubilidad del matrimonio, permitiendo la ruptura del vínculo conyugal, demostrando que desde su promulgación ha sido de mayores beneficios al permitir a los cónyuges separarse, que tenerlos atados para toda la vida".<sup>86</sup>

---

<sup>85</sup> Gúitrón Fuentevilla, Julián. Ob. Cit. p. 102.

<sup>86</sup> Ibidem. p. 103.

Dicha ley, instituyó el divorcio vincular necesario y el divorcio vincular por mutuo consentimiento, suprimiendo la separación de cuerpos, que solamente autorizaban los Códigos de 1870 y 1884. Por lo que roto el vínculo matrimonial quedan los esposos en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

En relación al tema que nos ocupa, relativo al adulterio como causa de divorcio, la mencionada ley, solo generaliza el divorcio en cuanto a las causales de divorcio, al proceder alguna, queda roto el vínculo matrimonial, pudiendo de ésta manera los divorciados olvidarse de las obligaciones que las unía, a pesar de la separación de cuerpos; así lo establecían las antiguas legislaciones, por ejemplo; al señalar como obligación el seguirse guardando fidelidad aún cuando estaban separados, por el débito carnal que ambos se debían, y con la promulgación de dicha ley se pierde esta obligación, dejando a los divorciados la libertad de elegir otra persona con la cual tendrán relaciones íntimas, además de dejarlos en aptitud de contraer otro nuevo matrimonio.

#### **X.- LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917**

Esta Ley, fue promulgada por Venustiano Carranza el 9 de abril de 1917, publicada en el Diario Oficial los días 14 de abril al 11 de mayo de 1917, en que entró en vigor.

Dicha ley, se dio al margen del Código Civil de 1884, el cual estaba en vigor en esa época, sin embargo dicha ley era autónoma, es decir; independiente del Código de 1884. La Ley de Relaciones Familiares, regula específicamente a la familia, a las instituciones que derivan de ésta, etc. Compartiendo el criterio del Dr. Julián Güitrón

Fuentevilla, ésta ley fue un gran adelanto para la creación de un Código Familiar Federal, para la protección íntegra de la familia.<sup>87</sup>

Respecto al matrimonio y divorcio, ordenaba lo siguiente:

#### **A) EL MATRIMONIO**

La ley decretaba, que era voluntad unirse en matrimonio legítimo, celebrando el contrato de matrimonio, cabe señalar que entonces existe un matrimonio ilegítimo.

##### **1) Obligaciones que nacen del matrimonio.**

La Ley de Relaciones Familiares establecía, en el artículo 40 lo siguiente:

"Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente".

Esta obligación, también la señalaban los anteriores Códigos Civiles, como una de las primeras obligaciones para ambos cónyuges.

La mujer debe vivir con su marido, pero no estará obligada a hacerlo cuando éste se ausente fuera de la República, o se estableciere en lugar insalubre o en lugar adecuado a la posición social de aquella, etc.

Respecto al divorcio, dicha ley establecía lo siguiente:

#### **B) EL DIVORCIO**

El artículo 75 de la Ley de Relaciones Familiares expresa:

"El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro". Esta ley sigue el ordenamiento de la Ley del Divorcio Vincular de 1914,

---

<sup>87</sup> Idem. p. 104.

al establecer la disolución del vínculo matrimonial, lo cual, no otorgaban as legislaciones anteriores, de está manera se rompe las relaciones conyugales.

### **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

Dicho ordenamiento, en su artículo 76 mencionaba lo siguiente: Son causas de divorcio...

Fracción I.- El adulterio de uno de los cónyuges". Establecía las diferencias que señalaban las legislaciones de 1870 y 1884, al referirse al adulterio cometido por la mujer y el adulterio cometido por el marido.

Asimismo, decretaba que el adulterio de la mujer era siempre causa de divorcio; el de el marido lo es solamente si concurre en alguna de las siguientes circunstancias:

1.- Que el adulterio haya sido cometido en la casa común;

2.- Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal.

3.- Que haya habido escándalo o insulto público hecha por el marido a la mujer legítima.

4.- Que la adúltera haya maltratado, de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado alguno de esos modos, a la mujer legítima.

También decretaba, que el divorcio sólo podía ser demandando por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de un año después que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funda la demanda, etc.

Esta ley, repite lo mismo que las legislaciones anteriores, en cuanto al adulterio como causa de divorcio, no aportando más sobre éste punto.

**XI.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS  
DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1928**

Este Código Civil, es el que actualmente nos rige, fue publicado el 26 de mayo de 1928, en el Diario Oficial de la Federación, entrando en vigor el 1o. de octubre de 1932.

Al entrar en vigor dicha ley, fue abrogada la Ley de Relaciones Familiares, marcando de ésta forma un retroceso en materia familiar.

De acuerdo a la secuencia que llevamos, haremos mención respecto al matrimonio y divorcio, en cuanto a nuestra ley vigente.

**A) EL MATRIMONIO**

Nuestra ley vigente ordena, que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que la ley establece y con las formalidades que ella exige (art. 146). Asimismo, señala que el contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal, o bajo el de separación de bienes, así lo expresa en el artículo 178. La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan y lo que no estuviese expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad.

**1) Obligaciones que nacen del matrimonio**

Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. así lo ordena el artículo 162.

Dicho artículo, ya no establece la obligación de guardarse fidelidad ambos cónyuges como lo hacen las legislaciones anteriores.

La mujer debe vivir con su marido. Los tribunales con conocimiento de causa podrá eximirla de ésta obligación a la mujer.

El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar.

Respecto al divorcio, nuestro Código Civil vigente, señala lo siguiente:

### **B) EL DIVORCIO**

Establece lo mismo que la Ley de Relaciones Familiares al implantar en su artículo 266 que a la letra dice:

"El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

### **C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO**

El Código vigente al referirse al adulterio como causal de divorcio lo regula en el artículo 267, en el cual expresa: "Son causas de divorcio.....

Fracción I.- El adulterio debidamente probado por uno de los cónyuges, ninguna de las leyes anteriores, exigían que el adulterio sea "demedidamente comprobado", ya que sólo hacían mención en cuanto a que es una causa de divorcio.

Asimismo, establece respecto al adulterio, en el artículo 269, lo siguiente: "Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge. Esta acción dura seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio". El legislador de 1928, establece una igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, respecto

al adulterio como causa de divorcio, ya que en la Ley de Relaciones Familiares, así como el Código Civil de 1884, establecían que el adulterio de la mujer era siempre causa de divorcio y la de el marido sólo si se reunía ciertas circunstancias. En cambio nuestro Código vigente, ya no contempla dicha desigualdad, pero exige que se compruebe el adulterio.

Nuestro Código Civil vigente, al señalar que el adulterio sea "debidamente probado", se entiende que debe darse una prueba directa, respecto a ésta causa, la cual es muy difícil que se de directamente, por lo cual, sólo se lograra en mucho casos presunciones graves, cuya calificación queda al arbitrio del juez. Debido a esto en la práctica es más acertado demandar por injurias graves y no por adulterio, considerando como injurias graves la conducta seguida por el adúltero con su cómplice.

Tomando en cuenta la legislación anterior, el Código Civil de 1928 vigente, en relación al adulterio, establecía como una de las obligaciones para los cónyuges, el de guardarse fidelidad ante todo, a partir del momento de contraer matrimonio, está obligación la suprime nuestra actual ley vigente, pero ahora exige, que se compruebe la infidelidad de cualquiera de los cónyuges, al establecer el adulterio como causa de divorcio, dicha causal debe ser comprobada directamente, ya que la naturaleza jurídica del adulterio es la de ser causa de divorcio, por la violación al débito carnal que ambos cónyuges se deben, igualando la situación jurídica para el hombre y la mujer.

**CAPITULO CUARTO**  
**ABROGACION DEL ADULTERIO**  
**EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

En éste capítulo, analizaremos la importancia que tiene el tema, que hemos venido tratando, así como los problemas familiares y sociales que se evitarían si se abroga el adulterio, como causa de divorcio, regulándolo como injuria.

**I.- CODIGO FAMILIAR DE HIDALGO DE 1983**

Cabe señalar, que en su texto original se escribe:

"Código Familiar para el Estado de Hidalgo".

Es de gran importancia señalar, que uno de los más destacados juristas mexicano, preocupado por la situación jurídica de la familia, el Dr. Julián Gúitrón Fuentevilla, es el creador del Código Familiar de Hidalgo, en el cual da una orientación general respecto a todas las instituciones que forman parte del núcleo familiar, plasmados ya en el Código Familiar, proporcionando de ésta forma una salida a los problemas familiares, ya que dicho Código trata exclusivamente a la familia, dando así autonomía al Derecho Familiar.



Por primera vez en México, se promulga un Código Familiar separado de la legislación civil, creándose así una verdadera legislación familiar, en favor de la familia, dando al mismo tiempo las bases de una nueva sociedad orientada por el seno familiar.

Respecto al tema que nos ocupa, tomamos como primera base jurídica el Código Familiar para el Estado de Hidalgo, el cual señala para los cónyuges, una igualdad jurídica independientemente de sus aportaciones económicas al sostenimiento del hogar.<sup>88</sup> Asimismo, establece como principales deberes, según el artículo 45, los siguientes:

"El matrimonio impone a los cónyuges deberes recíprocos de cohabitación, fidelidad, asistencia y comunidad de vida".

Dicho Código al señalar los deberes anteriores, toma en cuenta la esencia de la convivencia conyugal, para la integración de una familia sana y de respeto. Por lo que si, alguno de los cónyuges viola el deber de fidelidad, provocaría una desestabilización familiar, de ahí que se crea un problema moral porque afecta la vida común de la pareja; así como la de los hijos, y social porque la familia se desintegra, creando consecuencias graves en los hijos.

En relación a la disolución del matrimonio, el Código Familiar de Hidalgo, establece que se dará por la muerte de uno de los cónyuges, por divorcio legalmente declarado en sentencia ejecutoriada y por nulidad. Respecto a la disolución del vínculo matrimonial por divorcio, el Código Familiar de Hidalgo suprime las causas tradicionales de divorcio, debido a su falsedad; pues las investigaciones sociales

---

<sup>88</sup> Código Familiar para el Estado de Hidalgo, Giltrón Fuentevilla, Julián. Segunda Edición. Litografía Alsemo, S.A. México, D.F., 1983. p. 33.

realizadas en tribunales demostraron que no se puede probar plenamente, y que lesionan gravemente a los menores y a los propios cónyuges.<sup>89</sup> Por otro lado, rechaza el caso del adulterio, regulado actualmente como causa de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, por lo que nosotros estamos de acuerdo con la legislación familiar de Hidalgo, al señalar que no se puede probar plenamente, suprimiendo esta causal de divorcio.

Cabe mencionar que el Código de Hidalgo, suprimió la causal de adulterio, manteniendo sus principios morales y de protección familiar, por encima de tecnicismos jurídicos, que por tradición se han conservado en toda la República, así, suprime el adulterio y utiliza medios eficaces y jurídicos, como la injuria grave,<sup>90</sup> ya que el considerar la infidelidad como adulterio, ofende más a la moral familiar y a la sociedad; que al propio adulterio, de ahí que se cometa una injuria grave con la familia y los miembros de ella.

El Código de Hidalgo, señala las causas de divorcio fundadas en la ruptura de la armonía espiritual, moral física y económica de la pareja, dejando en cada una de las causas de divorcio, la responsabilidad del juez familiar, auxiliado por el Consejo de Familia.<sup>91</sup>

Las injurias en el Código Familiar Hidalguense, continúan como causa de divorcio, ya que su contenido tan variable, hace imposible la vida común de los cónyuges, por la ruptura espiritual, física económica y emocional de una pareja,

<sup>89</sup> Código Familiar para el Estado de Hidalgo. pp. 20, 40.

<sup>90</sup> Gutiérrez Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el derecho familiar?. Tercera Edición. Ediciones Jurídicas y Culturales, S.C. México, 1987. pp. 208, 412.

<sup>91</sup> Código Familiar para el Estado de Hidalgo. pp. 21, 40, 41.

llevando a los hijos a ser partícipes de esa falta de armonía, no deben sufrir las consecuencias de los problemas de sus padres, <sup>92</sup> suprimiéndose de ésta forma el adulterio como causa de divorcio.

Asimismo, la Ley Familiar, es clara y congruente, al establecer sus causas de divorcio, de acuerdo a la realidad social de la familia.

Dicha Ley Familiar, contempla las causales de divorcio en el artículo 101, en el cual expresa lo siguiente:

I.- La separación sin causa justificada, del domicilio conyugal por más de seis meses. Debiendo mostrarse la existencia del domicilio conyugal, en donde ambos cónyuges, tengan plena autonomía de mando, dirección y autoridad.

La acción para ejercitar este derecho, caduca a los 30 días hábiles siguientes al plazo de seis meses, señalado en este artículo.

II.- La falta de ministración de alimentos, por parte del deudor alimentario, previa la sentencia ejecutoriada, de no poderse hacer efectivos, en otro juicio.

III.- El hecho debidamente probado de que la esposa dé a luz a un hijo, concebido en un lapso en que no haya tenido relaciones sexuales con su esposo, sin exigirse como requisito de procedibilidad, la obtención de un juicio autónomo de desconocimiento de la paternidad del hijo.

IV.- Los actos u omisiones continuos y reiterados de un cónyuge para el otro, que denoten un profundo alejamiento, mutua desconsideración, falta de armonía para la vida matrimonial, desprecio ofensivo, animadversión, acusaciones calumniosas,

---

<sup>92</sup> Gúitrón Fuentevilla, Julián. Ob. cit. p. 314.

malos tratamientos, intención de deshonrarse, envilecerse, aptitudes de desacreditarse, mofarse o ponerse en ridículo, que sean de tal magnitud, que hagan imposible continuar haciendo vida en común, vivir bajo el mismo techo y un rompimiento total de la relación conyugal.

V.- Las desavenencias conyugales, aunadas a la incompatibilidad de caracteres; con una permanente adversión e inconformidad mutua entre los cónyuges.

VI.- Que la vida en común de los cónyuges y el mantenimiento sean imposibles, por haberse roto la armonía espiritual, la física y, o la económica.

VII.- El mutuo consentimiento. Sólo podrá pedirse, cuando haya transcurrido por lo menos, un año de haberse celebrado el matrimonio. Si los cónyuges optan por esta forma de divorcio, presentarán ante el Juez Familiar, un convenio en el que regularán las situaciones siguientes:

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

B) Garantizar la satisfacción de todas las necesidades de los hijos, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio.

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

D) Acordar que el padre o la madre, según sea el caso, podrán convivir con sus hijos, todos los días de la semana en horarios normales, sin que el otro pueda impedirlo, excepto que sea en detrimento de las cuestiones escolares o de la salud. Estableciéndose que cualquier acuerdo en contrario a esta disposición, será nulo. En

caso de viajes al extranjero, deberá recabarse el consentimiento por escrito, del otro cónyuge. Si hay conflicto, el Juez Familiar, oyendo el Consejo de Familia, resolverá dicha situación.

E) Garantizar la cantidad y la forma, que por concepto de alimentos un cónyuge debe pagar al otro, durante el procedimiento. Facultando a los cónyuges a otorgarse alimentos mutuamente, de manera voluntaria. En este caso, la pensión alimenticia, se incrementará anualmente, en el mismo porcentaje en que sea el salario mínimo general diario, vigente en cada región del Estado de Hidalgo.

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

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

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

De acuerdo a o anterior, el Código Familiar de Hidalgo, solo establecía como causas de divorcio, antes de la reforma de 1986, las antes mencionadas, sin embargo a partir del año señalado y para mal de la familia, volvieron a implantar el adulterio como causa de divorcio.

## **II.- REGULACION DEL ADULTERIO EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE**

### **DEL DISTRITO FEDERAL**

Dentro del apartado relativo al divorcio, el Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece el divorcio como un medio de disolución del vínculo matrimonial, dejando a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Así, dicha ley contempla dentro de las causas de divorcio, el adulterio expresando en el artículo 267 fracción I que a la letra dice: "Son causas de divorcio.....

El adulterio debidamente probado por uno de los cónyuges".

Tomando en cuenta lo anterior el Código Civil exige que el adulterio como causal de divorcio, sea comprobado plenamente, es decir; probar directamente dicha causal, ya que el adulterio implica tener relaciones sexuales con una persona distinta al cónyuge, entonces, dichas relaciones sexuales, deben probarse plenamente. Debido a la naturaleza jurídica del adulterio la de ser causa de divorcio y que ambos cónyuges se deben fidelidad, ésta es una base importante en la convivencia conyugal de la pareja. De ahí que al faltar a ese deber, se cae en el supuesto del adulterio de derecho familiar, como causal de divorcio y no como delito.

Asimismo, la prueba del adulterio en un juicio de divorcio, ha de ser directa, objetiva, por lo que en ningún caso es admisible la prueba presuncional, esta causa es absoluta no requiere sino la prueba objetiva del adulterio, es decir; el comprobar dichas relaciones sexuales.

El Código Civil, sigue estableciendo que el cónyuge inocente, puede invocar la causal de adulterio, dentro de seis meses contados desde que se tuvo conocimiento del adulterio de su cónyuge, según el artículo 269.

La ley exige la comprobación directa de dicha causal, la ley ordena y nosotros debemos acatarla, pero ante la imposibilidad de comprobar la mencionada causa de divorcio, surge otra posibilidad de considerar la infidelidad de uno de los cónyuges como una injuria grave, y así de esta forma, no contradecemos a la ley. Además de que se tomarían en cuenta, no sólo las relaciones sexuales con el sexo opuesto, sino las de el mismo sexo, que son más deshonrosas para la familia y la sociedad.

El Código Civil, establece dentro de sus causas de divorcio las injurias graves de un cónyuge para el otro, en donde se contemplaría la infidelidad de alguno de los cónyuges, por la falta al débito carnal que ambos se prometieron.

### **III.- JURISPRUDENCIA DE LA CORTE EN RELACION AL ADULTERIO**

#### **FAMILIAR, COMO CAUSAL DE DIVORCIO**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, modifica el criterio, del Código Civil vigente para el Distrito Federal, al admitir la prueba indirecta, ya que para comprobar el adulterio debido a que los actos adulterinos se realizan clandestinamente, sería imposible demostrarlos plenamente, como lo señala el Código Civil, esto equivaldría a imponer al cónyuge ofendido, una carga casi imposible de realizar, y por eso queda salvado el escollo insuperable de la prueba directa, admitiéndose en su lugar la prueba presuntiva. Para demostrar el adulterio como causa de divorcio, se tomará en cuenta la prueba testimonial en relación a los hechos, creando la presunción, es decir; no hay la certeza de que los adúlteros, tuvieron ayuntamiento carnal ilegítimo, es decir; que se pretende con la sola presunción, demostrar la violación al deber de fidelidad.

Asimismo, la Corte señala lo siguiente:

"El adulterio como causal de divorcio; procedencia de la prueba indirecta para demostrarla.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reconocido la procedencia de la prueba indirecta para demostrar el adulterio, dada la imposibilidad de los casos para hacerlo en forma directa, sólo para que pueda considerarse acreditada dicha causal es indispensable que de los hechos demostrados se pueda deducir de manera lógica consecuente, la infidelidad que se alegue, ya que para las presunciones humanas merezcan fe, es menester que entre el hecho afirmado y aquel que se trata de deducir haya un enlace preciso más o menos necesario, al grado de que produzca en el juzgador la certidumbre de la existencia del hecho alegado. Así lo señala el Amparo directo 33/90. Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del Tercer Circuito. Tomo V. Segunda Parte-1. Boletín 1990. Pág. 186".

La Jurisprudencia de la Corte establece "El adulterio como causal de divorcio. Para la comprobación del adulterio como causa de divorcio, la prueba directa es comúnmente imposible, por lo que debe admitirse la prueba indirecta para la demostración de la infidelidad del cónyuge culpable. Amparo directo 7226/60. 3a. Sala. Volumen LII. Boletín 1961. Pág. 10".

La Corte al admitir la prueba indirecta, para la comprobación del adulterio; establece que dicha prueba debe encaminarse a demostrar precisamente la conducta adulterina o infiel del cónyuge, así como la mecánica del adulterio, de manera que la confesión de alguno de los cónyuges no es suficiente para la comprobación de la



mencionada causal. Amparo directo 6110/76. 3a. Sala. Volumen 103-108. Boletín 1977. Pág. 110.

La Jurisprudencia de la Corte señala, que las pruebas indirectas para acreditar el adulterio como causal de divorcio, debe satisfacer los requisitos legales.

Dice la Corte, aún cuando es verdad, que el adulterio como causa de disolución del vínculo matrimonial puede ser acreditado a través de la prueba indirecta, en razón muy difícil de allegarse medios de convicción directos, sin embargo es necesario siempre tener en cuenta que los elementos con que se pretende integrar esa prueba deben satisfacer los requisitos exigidos por la ley para su eficacia; por cuya virtud si los testimonios rendidos para demostrar la infidelidad de alguno de los cónyuges no contiene las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que los testigos tuvieron conocimiento de los hechos que llevan a presumir que el demandado sostiene relaciones sexuales con una persona distinta a su cónyuge, ello es motivo suficiente para restar valor probatorio a sus declaraciones pues el juzgador no estará en aptitud de calificar la veracidad de los testigos, sostener lo contrario llevaría al extremo de determinar que no es preciso que se prueben plenamente las causales de divorcio. Amparo directo 28/93. Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo XI. Abril. 2o. Tribunal del Segundo Circuito. Boletín 1993. Pág. 243.

Asimismo la Corte establece, que no es necesaria la comprobación de todos y cada uno de los elementos del adulterio, pues basta que de las constancias de autos se desprendan vehemente presunciones acerca de su certidumbre, para estimar suficientemente comprobada la causal de divorcio de que se trata como: El acta

levantada por un subcomandante de policía, en el sentido de haber sorprendido a la esposa dentro de una casa en compañía de un hombre, ambos en ropas íntimas.

Tomando en cuenta las Tesis pronunciadas por la Suprema Corte, cabe mencionar que contradice lo establecido en la ley civil, porque la Corte admite la prueba indirecta para comprobar el adulterio como causa de divorcio y el Código Civil para el Distrito Federal vigente, exige que el adulterio sea debidamente comprobado por uno de los cónyuges, es decir; la comprobación de dicha causal.

Para evitar tal contradicción, entre lo que establece la Suprema Corte y el Código Civil, es necesario que se abrogue la causal de adulterio y que se considere una injuria grave la infidelidad de cualquiera de los cónyuges por el débito carnal que ambos cónyuges se deben.

Además de violar el deber de fidelidad, se está faltando a la vida espiritual, física y armoniosa de la propia familia, en la cual se ve afectada la moral del cónyuge inocente y de los hijos, es por eso que debe considerarse una injuria grave.

Cabe señalar, que aún cuando la Corte modifica el criterio de la ley civil, no se prueba el adulterio plenamente, por lo que al admitirse la prueba indirecta, cabría señalar, que entonces las causales de divorcio contempladas en el Código Civil, no necesitan comprobación plena, sino solo la presuntiva, pero no todas las causales de divorcio, tienen la dificultad de comprobarse como el adulterio que por su naturaleza debe comprobarse el acto sexual ilegítimo, por la dificultad que se presenta en dicha causal es imposible probarla.

#### **IV.- IMPOSIBILIDAD DE COMPROBAR EL ADULTERIO**

Es imposible comprobar el adulterio, ya que éste implica el tener relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge, además de que dichos actos se realizan clandestinamente. Como hemos señalado anteriormente, es imposible la comprobación del adulterio como lo marca la legislación civil, ante esta imposibilidad la Suprema Corte admite la prueba indirecta.

El adulterio como causal de divorcio, no es posible acreditarlo mediante una prueba directa, es difícil comprobar el ayuntamiento carnal ilegítimo, ya que requiere un conjunto de hechos demostrativos que produzcan el convencimiento de que alguno de los cónyuges ha faltado a la fidelidad, porque aún con la prueba indirecta existe la duda de que sí se cometió o no las relaciones extramatrimoniales.

Es imposible comprobar el coito de un hombre y una mujer, siendo uno o ambos casados, en estricto derecho no sería adulterio, la relación sexual entre dos personas del mismo sexo, el cual ofende más a la moral familiar y a la sociedad que al propio adulterio, y se estaría cometiendo una injuria grave contra la familia y los miembros de ella. Así, compartiendo la idea del Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla al señalar, que la familia para que este bien protegida, requiere una revisión a fondo de sus instituciones y de esta forma se protejan sus valores familiares, que son el sustento de una verdadera sociedad.<sup>93</sup> Partiendo de ésta idea, es necesario considerar, que debido a la naturaleza del adulterio es imposible comprobarlo como la ley lo ordena, de ahí, que se suprima del Código Civil para el Distrito Federal y de ésta manera no se contradecería a la ley en cuanto a la comprobación de dicha causal.

---

<sup>93</sup> Ibid. p. 208.

Por lo que en lugar de una causal de esta naturaleza imposible de comprobar, debe considerarse como una injuria grave, el hecho de que el marido o la mujer, según sea el caso, no se otorguen el débito carnal correspondiente o él o ella abandonen sus deberes conyugales, no sólo por tener relaciones sexuales con persona distinta a su consorte, sino por el respeto que debe haber y la fidelidad entre los cónyuges.

**V.- PROPUESTA DE ABROGACION DEL ADULTERIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Y UNA NUEVA REGULACION COMO INJURIA GRAVE LA INFIDELIDAD DE CUALQUIER CONYUGE**

Para tener una visión más clara respecto al tema que hemos venido tratando, es necesario tener claro los siguientes conceptos:

**A) EL ADULTERIO**

Se entiende por adulterio, el acceso carnal que un casado tiene con una mujer que no es la legítima, o una casada con un hombre que no sea su marido.<sup>94</sup>

Cabe señalar, que la naturaleza jurídica del adulterio en nuestra legislación civil es la de ser causa de divorcio, por la violación al débito carnal que ambos cónyuges se deben, por lo que cuando dos personas de distinto sexo se unen por medio del vínculo matrimonial, se deben recíprocamente el respeto de no tener relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge, ya que se unen entre otras razones, para compartir exclusivamente el débito carnal como pareja, porque sino fuera así, no tendría caso el unirse por medio del matrimonio, además de ser éste la base principal de la formación familiar.

---

<sup>94</sup> Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires Arg. 1989. p. 183.

## **B) EL DEBITO CARNAL**

Es la obligación recíproca de los cónyuges, de mantener una relación sexual exclusiva, para contribuir a la reproducción de la especie; es decir, la de ambos cónyuges de otorgarse el débito carnal. De esta forma, ambos esposos se deben respeto mutuo.<sup>95</sup>

## **C) LA FIDELIDAD**

Se entiende por fidelidad, la lealtad o cumplimiento de la palabra dada en el matrimonio.

La fidelidad conyugal, significa la exclusividad carnal del marido y la mujer, derivada del débito carnal y opuesta al adulterio.<sup>96</sup>

## **D) LA INFIDELIDAD**

La infidelidad conyugal en sentido amplio, es toda deslealtad personal entre el marido y la mujer, por la intimidad y contra la intimidad de la vida matrimonial. Por antomasía, adulterio o quebrantamiento de la exclusividad carnal, que los cónyuges se deben.<sup>97</sup>

Ambos cónyuges, deben abstenerse de tener acceso carnal con otra persona. El marido o la mujer, incurren en infidelidad conyugal, cuando tienen relaciones sexuales con un tercero, que no es su consorte.<sup>98</sup>

Como la fidelidad implica, la observancia constante de una conducta altruista de fe, cariño amor y respeto, que un cónyuge debe al otro, es indudable que si uno de

<sup>95</sup> De Pina Vera, Rafael, *Diccionario de Derecho*. Decima Sexta Edición. Editorial Porrúa. México, 1989. P. 64.

<sup>96</sup> Cabanellas, Guillermo. *Ob. Cit.* P. 64.

<sup>97</sup> *Ibid.* P. 406.

<sup>98</sup> *Loc. cit.*

ellos, falta al otro ocurriendo en infidelidad, su conducta ofensiva y desleal, sí constituye una injuria grave, atento a que la definición de injurias graves, admite toda conducta ofensiva que veje, menosprecie o humille, al cónyuge ofendido, lo que efectivamente sucede con la falta de fidelidad, de ahí que como es imposible comprobar el adulterio por falta de demostración de las relaciones sexuales, sea considerado como infidelidad, para que ésta constituya una injuria grave.

#### **E) INJURIA GRAVE**

Se entiende por injuria, en sentido lato, todo hecho o dicho, contrario a la razón, o a la justicia. Agravio o ultraje de palabra o de obra, con atención de deshonrar, afrentar, envilecer, desacreditar, hacer odiosa, despreciable o sospechosa la otra persona, mortificarla con sus defectos, ponerle en ridículo o mofarse de ella.<sup>99</sup>

Las injurias graves, también afectan a la fidelidad conyugal o a la honra. Son de jerarquía para considerarlas muy graves, como es el caso de la violación al deber de fidelidad, en el cual se ve afectada, la moral de la familia.

En el derecho familiar, las injurias implican también causa de divorcio, por la gravedad que apreciará el juzgador tomando en cuenta, las acciones deshonrosas para el otro cónyuge.

Tomando en cuenta los conceptos anteriores. Proponemos la abrogación del adulterio como causal de divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, debido a la imposibilidad de comprobar dicha causal, como lo ordena la legislación civil que debe se "debidamente probado por uno de los cónyuges", ante ésta imposibilidad, la

---

<sup>99</sup> *Ibidem*. Pp. 419, 429.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, modifica el criterio de la ley civil, estableciendo que para la comprobación de dicha causal, se admita la prueba indirecta y no la directa que regula el Código Civil, de ahí que surja una contradicción, entre éste y la Suprema Corte.

La ley ordena, no discute, por lo que debe seguirse al pie de la letra, pero ante la imposibilidad de comprobar el adulterio, es necesario que se le suprima del Código y se considere como una Injuria grave la infidelidad de cualesquiera de los cónyuges, evitándose así, la imposibilidad de comprobar las relaciones sexuales, que uno de los cónyuges tuvo con persona distinta, a su consorte, ya que dichos actos sexuales, se realizan clandestinamente, es decir; a escondidas. Por lo tanto, para evitar la contradicción de la Corte y el Código Civil es mejor considerar al adulterio, como injuria grave.

Asimismo, la infidelidad es todo quebrantamiento al débito carnal, que ambos cónyuges se deben, es decir; la exclusividad del débito carnal. Cuando se da ésta falta, se está cometiendo una Injuria grave al cónyuge inocente y también a los hijos.

Surge la injuria grave contra la familia y sus miembros, la Corte al aceptar la prueba indirecta, no ha considerado el caso de lesbianismo u homosexualismo, como verdaderas causales de divorcio, ofendiendo más a la moral familiar y a la sociedad, que al propio adulterio.

Además, el Código Civil establece que, es imposible el hecho que no puede existir, porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituya un obstáculo insuperable para su

realización (art. 1828), como es el caso del adulterio, que es difícil de comprobar como lo dice dicha ley, cómo poner entredicho a la familia, con una prueba presuncional, si nosotros vivimos en un régimen de derecho. Ante la imposibilidad de probar ésta causal, se ha optado por lo que más protege a la familia, que es la abrogación de un hecho imposible de probar, quedando como una injuria grave, la infidelidad conyugal, es decir; la infidelidad de uno de los cónyuges.



## **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** En el recorrido histórico, el adulterio fue castigado, en todos los tiempos, en especial la mujer infiel, debido a la desigualdad jurídica entre el hombre y la mujer, que establecían las legislaciones antiguas.

**SEGUNDA.-** Los cónyuges deben de prepararse con el estudio y mutua corrección de sus defectos, para que entre ellos exista una comunicación con respeto y dignidad, además de llegar a ser padres de familia y así, dar a los hijos un buen ejemplo, con valores humanos, ya que esto evitaría la desintegración familiar, en la que va ser afectada también la sociedad y el Estado mismo.

**TERCERA.-** El adulterio como causal de divorcio, se da cuando se viola el deber de fidelidad que se deben recíprocamente los cónyuges desde que se unen por el vínculo jurídico del matrimonio.

**CUARTA.-** El adulterio, debe ser considerado como una injuria grave, por la violación al débito carnal que ambos cónyuges se deben, o que él o ella abandonen sus deberes conyugales, no precisamente por tener relaciones sexuales con persona distinta a su cónyuge, sino por el respeto que debe haber entre ambos cónyuges.

**QUINTA.-** También deben considerarse, los actos de homosexualismo y lesbianismo entre un cónyuge y un tercero, como verdaderas causales de divorcio, que

ofenden más a la moral familiar y a la sociedad, que al propio adulterio, ya que pueden llegar a afectar a los hijos, creándoles trastornos físicos y sexuales.

**SEXTA.-** Debe establecerse "expresamente", dentro del apartado relativo al matrimonio en el Código Civil para el Distrito Federal, como principales deberes para ambos cónyuges, el de guardarse fidelidad, el de asistencia, cohabitación y el de comunidad de vida entre otras; para evitar la desestabilización familiar y así formar la base de una familia con valores, que repercutirán en una sociedad sana.

## **BIBLIOGRAFIA**

**ARIAS RAMOS, J. ARIAS RAMOS BONET, J. A., Derecho Romano II. Obligaciones, Familia, Sucesiones. Decima Octava Edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Barcelona, 1991.**

**BARBERO DOMENICO, Sistema de Derecho Privado. Tomo II. Derecho de la Personalidad, Derecho de Familia, Derechos Reales. Sexta Edición. Ediciones Jurídicas. Europa-América-Buenos Aires, 1979.**

**BELLUSCIO, Augusto C., Derecho de Familia. Tomo III. Matrimonio (divorcio). Ediciones Depalama. Buenos Aires, 1989.**

**BERNARDEZ CANTON, Antonio Luis, Las Causales Canónicas de Separación Conyugal. Editorial Técnicos S.A. Madrid 1964.**

**BONFANTE, Pedro, Instituciones de Derecho Romano. Octava Edición. Por Luis Bacci y Andrés Larrosa. Instituto Editorial Reus S.A. Madrid, 1979.**

**BORDA, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Familia Tomo I. Octava Edición. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1989.**

**BORSSET, Gustavo A. ZANNONI, Eduardo A., Manual de Familia. Segunda Edición Ampliada. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1989.**

**CALLAGHAN, Xavier O'., Compendio de Derecho Civil. Tomo IV. Derecho de Familia. Tercera Edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1991.**

**CASTAN TOBEÑAS, José, Derecho Civil Español, Común y Foral. Tomo III. Sexta Edición. Derecho de las Obligaciones, Derecho de Familia. Instituto Editorial Reus. Madrid, 1944.**

**CLEMENTE DE DIEGO, Felipe, Instituciones de Derecho Español. Tomo II. Derecho de las Obligaciones, Contratos, Familia. Ediciones Gráficas. Madrid, 1959.**

CHAVEZ ASENCIO, Manuel F., La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1990.

DE COSSIO Y CORRAL, Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Derechos Reales y Derechos Hipotecarios, Derecho de Familia y Derecho de Sucesiones. Editorial Civitas S.A. Madrid, 1988.

DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia. Cuarta Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1993.

DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil, Introducción Personas, Familia. Volumen Primero, Séptima Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1975.

DE PINA, Rafael, Tratado de las Pruebas. Tercera Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1981.

DE RUGGIERO, Luis, El Derecho de las Obligaciones, Derecho de Familia, Derecho Hereditario. Instituto Editorial Reus. Madrid, 1989.

FERNANDEZ CLERIGO, Luis, El Derecho de Familia en la Legislación Comparada. Unión Tipográfica. Editorial Hispano-América. México, 1947.

FLORESGOMEZ GONZALEZ, Fernando y CARVAJAL MORENO, Gustavo, Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Vigésima Novena Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1990.

FLORIS MARGADANT, Guillermo, El Derecho Privado Romano. Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. Décimo Novena Edición. Editorial Esfinge S.A. México, 1992.

GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil. Parte General, Personas, Familia, Editorial Porrúa S.A. México, 1992.

GUGLIELMI, Enrique A., Instituciones de Derecho Civil. Parte General, Obligaciones, Contratos, Derechos Reales, Derecho de Familia, Derecho Sucesorio. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1980.

GUITRON FUENTEVILLA, Julián, Derecho Familiar. Segunda Edición. Editorial UNACH, Tuxtla Gutiérrez, Chiapas, 1988.

GUITRON FUENTEVILLA, Julián, ¿Qué es el Derecho Familiar?. Tercera Edición. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México, 1987.

GUITRON FUENTEVILLA, Julián, Tesis. Primera Edición. Promociones Jurídicas y Culturales S.C. México, 1991.

IGLESIAS, Juan, Derecho Romano. Historia e Instituciones. Décima Edición. Editorial Ariel S.A. Barcelona, 1992.

JARAMILLO VELEZ, Lucrecio, Derecho Romano. Historia del Derecho Romano. Sistema de Derecho Privado Romano. Senal Editera, 1992.

JOHANES BHLER, Vida y Cultura en la Edad Media. Versión Española de Wenceslao Roces. Editorial Fondo de Cultura Económica. México-Buenos Aires, 1957.

LACRUZ BERDEJO, José Luis, SANCHO REBOLLIDO, Francisco, El Nuevo Régimen de la Familia, Tomo I, Matrimonio y Divorcio, Editorial Civitas S.A. Barcelona, 1987.

LAGOMARSIANO, Carlos A. y URIARTE, Jorge A., Separación Personal y Divorcio. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1990.

MAZEAUD, Henri y MAZEAUD, Jean, Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera. Volumen IV. La Familia. Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1959.

MESSINEO, Francesco, Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo I. Traducción, Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas, Europa-América. Buenos Aires, 1979.

MONROY Y CABRA, Marco Gerardo, Derecho de Familia y Menores. Segunda Edición. Ediciones Jurídicas Wilches. Bogotá Colombia, 1991.

MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. Editorial Porrúa S.A. México, 1992.

ORTIZ URQUIDI, Raúl, Oaxaca, Cuna de la Codificación Iberoamericana. Editorial Panorama. México, 1974.

PALLARES, Eduardo, El divorcio en México. Sexta Edición. Editorial Porrúa S.A. México. Sexta Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1983.

PENICHE LOPEZ, Edgardo, Introducción al Derecho. Lecciones de Derecho Civil. Décima Edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1983.

PEÑA, Manuel y BERNALDO DE QUIROZ, Derecho de Familia. Editorial Artes Gráficas Iberoamericanas, S.A. Universidad de Madrid, 1989.

PLANEOL, Marcel y RIPERT, Georges, Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo II. Segunda Edición. Familia, Matrimonio. Distribuidor. México, Tijuana, B.C.N., 1991.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Derecho de Familia, Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

**SANCHEZ ROMAN, Felipe, Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo V. Volumen Primero. Parte Especial, Derecho de Familia, Madrid, 1912.**

**TENA RAMIREZ, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-1971. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1971.**

**VALENCIA ZEA, Arturo, Derecho Civil. Derecho de Familia. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1978.**

**ZANNONI, Eduardo A., Derecho de Familia. Editorial Astrea . Buenos Aires, 1989.**

### **LEGISLACION**

**Código Civil para el Estado Libre de Oajaca de 1827.**

**Código Civil Mexicano de Justo Sierra de 1861.**

**Código Civil del Imperio Mexicano de 1866.**

**Código Civil del Estado de Veracruz Llave 1868.**

**Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1870.**

**Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1884.**

**Ley del Divorcio Vincular de 1914.**

**Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.**

**Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1928.**

**Código Familiar para el Estado de Hidalgo de 1983.**

### **JURISPRUDENCIA**

**\*Apendice al Semanario Judicial de la Federación.**

### **ENCICLOPEDIAS JURIDICAS**

**DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho. Décimo Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1989.**

**ESCRICH, Joaquín, Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia. Nueva Edición Editorial e Impresora Norbajacalifornia.**

**JIMENEZ DE ASUA, Luis, Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomos I, XV. Editorial Bibliográfica. Buenos Aires, 1954.**

**LAGOMARSIANO, Carlos A. R., Marcelo V. Salerno, Enciclopedia de Derecho de Familia. Tomo I. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1991.**

**MASCAREÑAS, Carlos E., Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo II. Editor Francisco Seix, S.A. Barcelona, 1987.**

## INDICE GENERAL

	PAGINAS
PROLOGO.....	1
INTRODUCCION.....	3

### CAPITULO PRIMERO

#### ORIGEN Y ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO

I.- ETIMOLOGIA DE LA PALABRA ADULTERIO.....	5
II.- CONCEPTO DE ADULTERIO.....	5
III.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ADULTERIO.....	7
A) GRECIA.....	8
B) EGIPTO.....	11
C) ROMA.....	12
D) EDAD MEDIA.....	17
E) ESPAÑA.....	19
F) FRANCIA.....	25



## CAPITULO SEGUNDO

### DOCTRINA Y DENOMINACIONES DEL ADULTERIO

I.- NATURALEZA JURIDICA DEL ADULTERIO .....	29
II.- EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO .....	32
A) EL DIVORCIO .....	32
B) EVOLUCION HISTORICA DEL DIVORCIO .....	33
C) ESPECIES DE DIVORCIO .....	34
1) EL DIVORCIO VINCULAR .....	35
2) SEPARACION DE CUERPOS .....	35
D) CLASES DE DIVORCIO .....	37
1) DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO .....	37
2) DIVORCIO NECESARIO .....	38
E) CAUSA DE DIVORCIO .....	38
III.- ELEMENTOS DEL ADULTERIO .....	40
A) EXISTENCIA DE UN MATRIMONIO CIVIL .....	40
1) EL MATRIMONIO .....	41
2) EL ACTA DE MATRIMONIO .....	42
3) DEBERES DE LOS CONYUGES .....	44
a) DEBER DE COHABITACION .....	44
b) DEBER DE FIDELIDAD .....	45
c) DEBER DE ASISTENCIA .....	47
B) TENER RELACIONES SEXUALES CON PERSONA DISTINTA A SU CONYUGE .....	48
IV.- PRUEBAS EN EL ADULTERIO .....	49
A) PRUEBA DIRECTA .....	51
B) PRUEBA INDIRECTA .....	52
C) PRUEBA TESTIMONIAL .....	52
D) PRUEBA PRESUNCIONAL .....	53
V.- CADUCIDAD EN EL ADULTERIO, PRESCRIPCION .....	54
VI.- EFECTOS DEL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	56
VII.- EL ADULTERIO COMO DELITO .....	56

## CAPITULO TERCERO

### EL ADULTERIO EN LA LEGISLACION CIVIL MEXICANA

I.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA DE 1827 .....	58
A) MATRIMONIO .....	58
B) DIVORCIO .....	60
1) DIVORCIO PERPETUO .....	60
2) DIVORCIO TEMPORAL .....	62
II.- LEYES DE REFORMA DE 1859 .....	63
A) EL MATRIMONIO .....	64
B) EL DIVORCIO .....	65
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	65
III.- CODIGO CIVIL MEXICANO DE JUSTO SIERRA DE 1861 .....	66
A) EL MATRIMONIO .....	67
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	67
B) EL DIVORCIO .....	68
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	68
IV.- CODIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866 .....	69
A) EL MATRIMONIO .....	70
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	70
B) EL DIVORCIO .....	71
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	71
V.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ DE 1868 .....	73
A) EL MATRIMONIO .....	73
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	74
B) EL DIVORCIO .....	75
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	75
VI.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO DE 1869 .....	77
A) EL MATRIMONIO .....	78
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	78
B) EL DIVORCIO .....	79
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	79
VII.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870 .....	82
A) EL MATRIMONIO .....	82
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	83

B) EL DIVORCIO .....	84
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	84
<b>VIII.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884 .....</b>	<b>85</b>
A) EL MATRIMONIO .....	86
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	86
B) EL DIVORCIO .....	87
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	87
<b>IX.- LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914 .....</b>	<b>89</b>
<b>X.- LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917 .....</b>	<b>93</b>
A) EL MATRIMONIO .....	94
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	94
B) EL DIVORCIO .....	94
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	95
<b>XI.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1928 .....</b>	<b>96</b>
A) EL MATRIMONIO .....	96
1) OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO .....	96
B) EL DIVORCIO .....	97
C) EL ADULTERIO COMO CAUSA DE DIVORCIO .....	97

#### **CAPITULO CUARTO**

##### **ABROGACION DEL ADULTERIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

<b>I.- CODIGO FAMILIAR DE HIDALGO DE 1983 .....</b>	<b>99</b>
<b>II.- REGULACION DEL ADULTERIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL .....</b>	<b>104</b>
<b>III.- JURISPRUDENCIA DE LA CORTE EN RELACION AL ADULTERIO FAMILIAR COMO CAUSA DE DIVORCIO .....</b>	<b>106</b>
<b>IV.- IMPOSIBILIDAD DE COMPROBAR EL ADULTERIO .....</b>	<b>109</b>
<b>V.- PROPUESTA DE ABROGACION DEL ADULTERIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y UNA NUEVA REGULACION</b>	

<b>COMO INJURIA GRAVE, LA INFIDELIDAD DE CUALQUIER</b>	
<b>CONYUGE .....</b>	<b>111</b>
<b>A) EL ADULTERIO .....</b>	<b>111</b>
<b>B) EL DEBITO CARNAL .....</b>	<b>112</b>
<b>C) LA FIDELIDAD .....</b>	<b>112</b>
<b>D) LA INFIDELIDAD .....</b>	<b>112</b>
<b>E) INJURIA GRAVE .....</b>	<b>113</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>116</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>118</b>
<b>INDICE .....</b>	<b>123</b>