

327



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

LA NECESIDAD DE DEROGAR LAS CAUSALES DE SEVICIA, AMENAZAS
E INJURIAS GRAVES, COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR
DE LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL
CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

280015

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELEAZAR NAJERA SANCHEZ

MEXICO.

2000.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

*A Dios, por haberme dado
la oportunidad de seguir adelante,
brindándome la fuerza interior
que necesitaba.*

*A mis padres, José Eleazar
Nájera Medina y María Luciana
Sánchez Morales, con el más
profundo de los agradecimientos
por haberme dado la vida y
apoyado siempre.*

*A mis hermanos, Juan José y
Manuela, cuya confianza y fé en
mí espero nunca defraudar.*

*A los Lic. Jorge Mendoza Huerta
y Juan José Reyes Cervantes, sin cuyo
apoyo incondicional hubiese sido
imposible realizar este trabajo de tesis.*

*A la Universidad Nacional Autónoma de México,
por haberme abierto sus puertas y brindarme la
oportunidad de concluir una carrera universitaria.*

Gracias.

LA NECESIDAD DE DEROGAR LAS CAUSALES DE SEVICIA, AMENAZAS E INJURIAS GRAVES COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	1

CAPITULO I

ORIGEN Y EVOLUCION DEL MATRIMONIO

1.1. Origen del matrimonio.....	1
1.2. Evolución histórica.....	2
1.2.1. El matrimonio en el Derecho Romano.....	9
1.2.2. El matrimonio en la Edad Media.....	12
1.2.3. El matrimonio en el Derecho Francés.....	13
1.3. Breve historia del matrimonio en México.....	16
1.4. Concepto de matrimonio en el Derecho Positivo Mexicano.....	33
1.5. Importancia social del matrimonio	33
1.6. Naturaleza jurídica del matrimonio.....	34
1.7. Elementos, requisitos e impedimentos para contraer matrimonio.....	37
1.8. Celebración del matrimonio.....	44
1.9. Derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.....	47
1.10. Formas de disolución del vínculo matrimonial.....	49

CAPITULO II

EVOLUCION Y DESARROLLO DEL DIVORCIO Y SUS CAUSALES

2.1. Noticia histórica del divorcio y sus causales.....	51
2.1.1. En el Derecho Romano.....	52
2.1.2. En la Edad Media.....	55
2.1.3. En el Derecho Francés.....	58
2.2. Sinopsis histórica del divorcio y sus causales en México.....	60
2.2.1. En el Derecho Azteca.....	61
2.2.2. En la legislación Maya.....	62
2.2.3. En la Epoca Colonial.....	63
2.2.4. En los Códigos de 1870 y 1884.....	70
2.2.5. En la Ley Sobre Relaciones Familiares.....	75
2.3. Concepto de divorcio en el Derecho Positivo Mexicano.....	78
2.4. Concepto de causal de divorcio en el Derecho Positivo Mexicano.....	79
2.5. El divorcio como problema socio-jurídico.....	80
2.6. Especies de divorcio.....	81
2.6.1. Divorcio por mutuo consentimiento.....	83
2.6.2. Divorcio contencioso o necesario.....	86
2.7. Presupuestos de la acción.....	87
2.8. Medidas provisionales.....	88
2.9. Causales de divorcio establecidas en el Código Civil para el Distrito Federal vigente.....	89
2.10. Efectos de la sentencia de divorcio.....	101

CAPITULO III

LA NECESIDAD DE DEROGAR LAS CAUSALES DE SEVICIA, AMENAZAS E INJURIAS GRAVES, COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. Violencia en la familia.....	104
3.1.1. Causas.....	106
3.1.2. Consecuencias.....	108
3.2. Análisis jurídico de la sevicia, las amenazas e injurias graves como causales de divorcio.....	112
3.2.1. Concepto de sevicia.....	113
3.2.2. Concepto de amenaza.....	115
3.2.3. Concepto de injuria grave.....	117
3.3. Decreto por el que se adicionan al artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, las fracciones XIX y XX, que establecen la violencia familiar como causal de divorcio.....	119
3.3.1. Las conductas de violencia familiar como causal de divorcio.....	121
3.3.2. Las determinaciones administrativas o judiciales tendientes a corregir los actos de violencia familiar.....	124
3.4. Semejanzas y diferencias entre la violencia familiar y la sevicia, las amenazas e injurias graves, como causales de divorcio.....	132
3.5. La demanda de divorcio con base en las fracciones XIX y XX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.....	133
3.5.1. Los medios de prueba de la violencia familiar.....	140

<i>3.5.2. Ventajas que ofrece en la práctica forense el invocar la violencia familiar como causal de divorcio, en lugar de las sevicias, amenazas e injurias graves.....</i>	<i>155</i>
<i>3.6. La necesidad de derogar la fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, como consecuencia de la entrada en vigor de la violencia familiar como causal de divorcio.....</i>	<i>156</i>
CONCLUSIONES.....	157
BIBLIOGRAFIA.....	161

INTRODUCCION

El matrimonio es sin lugar a dudas, el más importante de los contratos civiles, ya que a través de él, la familia como grupo social básico, encuentra una adecuada organización jurídica, fortaleciéndola y permitiéndole cumplir con las finalidades sociales, éticas y aún económicas que le competen dentro de la sociedad.

Al celebrar el matrimonio, la voluntad de los contrayentes no debe ser otra, que la de mantener la subsistencia del vínculo conyugal, durante toda su vida, mediante el firme propósito de superar las contingencias que por azares de la vida, amenacen el mantenimiento de este vínculo. Sin embargo, en la sociedad mexicana contemporánea (y en las sociedades de todo el mundo), la estabilidad de este vínculo se encuentra en crisis, presentándose cada vez con mayor frecuencia entre toda clase de población la práctica del divorcio, incluso llegándolo a considerar como el fin natural y normal de un matrimonio puesto a prueba, siendo aun más lamentable que la causa que origina un mayor número de divorcios, sea la violencia familiar, entendiéndose por ésta, el uso de la fuerza física o moral que un cónyuge ejecute en contra del otro o de sus hijos, y que atente contra su integridad física, psíquica o de ambas; provocando que el cónyuge agredido y sobre todo los hijos, se desarrollen en un ambiente totalmente inadecuado y perjudicial.

En atención a esta realidad social, que a la fecha ha causado y seguirá causando grandes cambios en nuestro derecho positivo, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, del 30 de Diciembre de 1997, el decreto en virtud del cual se adicionan al artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, las fracciones XIX y XX que establecen la violencia familiar como causal de divorcio, cambiando además la denominación del título sexto del libro primero, antes, del parentesco y de los alimentos, ahora, del parentesco de los alimentos y de la violencia familiar, agregándole un capítulo tercero denominado, de la violencia familiar.

Las anteriores reformas y adiciones revolucionan en gran medida la concepción tradicional que el Derecho Familiar había tenido de la violencia en las relaciones conyugales.

Es por ello que este trabajo de tesis tiene por objetivo estudiar las innovaciones de esta nueva causal de divorcio, y lo acertado y conveniente que resulta esta causal en la práctica forense, además de establecer las semejanzas y diferencias que tiene con respecto de la causal de divorcio más frecuentemente invocada ante nuestros tribunales, me refiero a la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, contenida en la fracción XI del artículo 267 del Código Civil, evidenciando también la necesidad de derogar esta causal, que en virtud de la adición de las fracciones XIX y XX al artículo 267 del Código Civil, se ha tornando obsoleta.

CAPITULO I

ORIGEN Y EVOLUCION DEL MATRIMONIO

1.1. ORIGEN DEL MATRIMONIO

El matrimonio es la base fundamental de la familia, el centro de la misma, forma o constituye el fundamento de la sociedad civil y representa a su vez la completa comunidad de vida entre un hombre y una mujer, reconocida, amparada y regulada por el Derecho.

A diferencia de otras instituciones que se proponen la conservación y desenvolvimiento del individuo, ésta se encamina a la conservación y desarrollo de la especie humana; en él se encuentran los elementos de toda sociedad y todos los particulares comprendidos en el destino humano.

Uno de los aspectos más controvertidos de esta institución es su origen; el cual se vincula con el de la familia, y a su respecto existe igual disidencia que con relación a ella, este antecedente primigenio no ha podido ser aclarado y quizás no lo sea nunca; pues las teorías formuladas no han pasado de la categoría de simples hipótesis. En buena parte debido a que los estudios antropológicos y sociológicos realizados al respecto son hechos con base en la organización de los pueblos que aún contemporáneamente permanecen o permanecieron en un estado primitivo de organización, debido a que se han mantenido al margen de la civilización (La Polinesia, lugares de América, de Africa o de Asia muy apartados de los demás pueblos).

Pero las sociedades humanas presentan características diferentes, según los diversos lugares y las distintas etapas históricas, por lo que los datos aportados por estos estudios no son verdaderamente comprobables, debido a que no es posible determinar si los pueblos salvajes contemporáneos pasan por un estado de evolución común a toda la humanidad.

Es literalmente imposible saber el lugar y el momento histórico en que surgió una institución milenaria como lo es el matrimonio, simplemente pueden hacerse teorías basadas en los poquísimos vestigios que se han encontrado de los pueblos primitivos y en suposiciones por demás controvertidas.

Motivo por el cual nos remontaremos a tiempos lo suficientemente lejanos, de modo que la información que de ellos obtengamos nos permita conocer los primeros indicios de su existencia, evolución, trascendencia histórica y jurídico social.

1.2. EVOLUCION HISTORICA

Por ser el matrimonio la forma casi universal de constituir una familia su evolución histórica coincide con la de la misma.

La teoría tradicional sobre la evolución del matrimonio distingue diversas etapas, no coincidentes en el tiempo en todos los lugares, pero que estuvieron presentes en muchas culturas. Ellas son las siguientes: la primitiva promiscuidad, el matrimonio por grupos que asume a su vez variantes, el matrimonio por raptó, el matrimonio por compra, el matrimonio consensual y el matrimonio solemne.

PRIMITIVA PROMISCUIDAD. *Este tipo de comportamiento sexual se supone que corresponde a la etapa del salvajismo anterior a toda cultura. En sus principios el humano se comportó seguramente guiado sólo por sus instintos primarios: la búsqueda de alimento para la sobrevivencia y el instinto reproductor para la continuidad de la especie. Sin ninguna traba de carácter moral, social ni religioso (todos estos, productos culturales), el humano cumplía con las exigencias de la naturaleza sin más trabas que las impuestas por la misma.*

La lucha feroz del hombre por sobrevivir en situación de desventaja con otras especies animales mucho más fuertes, hizo desarrollar forzosamente su inteligencia, el más desprotegido de los seres vivientes, el mono desnudo, sin garras, ni colmillos, ni protección corpórea, pudo dominar a los demás animales y a las propias fuerzas de la naturaleza. Ello le llevó incontables milenios, al principio de los cuales su comportamiento debió ser igual al de los demás primates.

JOHN FERGUSON MAC LENAN sostenía que: " la forma primitiva de convivencia humana se hallaba representada por hordas salvajes, las que vivían en promiscuidad sexual. Las necesidades de la guerra motivaban la práctica del infanticidio con la descendencia femenina, y la consiguiente escasez de mujeres, que a su vez generaba la poliandria; como ésta afectaba la tranquilidad interna de la tribu, comenzaron a recibirse mujeres fuera del grupo, originándose así la exogamia y la consiguiente prohibición de tener relaciones sexuales con mujeres de la misma horda, primer atisbo de la limitación sexual. De allí se habría pasado paulatinamente a la monogamia, primero por la limitación de las relaciones de la mujer con un grupo de hombres asignado, luego con un grupo de hermanos y por fin con un solo hombre. " (1)

Moderadamente, a partir del siglo XIX empezó a ponerse en entredicho la teoría de la primitiva promiscuidad, aduciendo que en ningún lugar del planeta, por primitiva que sea la cultura, se encuentran vestigios de un indiscriminado comercio sexual y se aduce también que los propios primates tienen ciertos principios selectivos y permanentes entre las parejas reproductoras. Ambas teorías, sin embargo, no son más que eso, simples hipótesis con razonamientos válidos aunque contradictorios. La corriente que niega la posible existencia de una primitiva promiscuidad sexual tiene un trasfondo ideológico de puritanismo religioso. La influencia del cristianismo, tan definitiva en la cultura occidental, convirtió en tabú todo lo relativo al sexo, atribuyéndole el origen y la causa de todos los males, formando una conciencia de culpa y vergüenza al respecto. Nada de raro tiene pues, que los sociólogos, antropólogos y demás estudiosos de las relaciones humanas, imbuidos de las ideas de la cultura occidental, sobre todo del puritanismo religioso que caracterizó al siglo XIX; nieguen la existencia de la primitiva promiscuidad.

(1) Cit. por. Augusto Cesar Belluscio. Manual de derecho de familia. 5a. edición. Buenos Aires, Ed. Depalma, 1983. Pág. 21.

RELACIONES SEXUALES POR GRUPOS. *Con independencia de si existió o no una primitiva anarquía sexual, lo cierto es que la primera limitación que se encuentra a la libertad absoluta al respecto, es la que surgió en el matrimonio por grupos, llamado también cenogamia. Consiste en la relación sexual establecida entre un grupo de hombres y un grupo de mujeres en el cual todos son cónyuges en común. La relación sexual se entablaba únicamente entre los miembros del grupo matrimonial, así como una primitiva regulación de derechos y deberes en razón de la convivencia grupal. Posiblemente los orígenes del matrimonio por grupos tuvo su razón en los tabúes derivados del totemismo y la exogamia. El tótem es el antepasado común, representado normalmente por una figura de animal u otra cosa inanimada, del que derivan todos los seres unidos con lazos de sangre.*

Entre ellos estaba estrictamente prohibido el ayuntamiento sexual; es pues aparentemente el parentesco consanguíneo la primera restricción moral, convertida en tabú, en prohibición. En razón de esta prohibición, los miembros varones de una tribu tienen que buscar mujeres fuera de la misma y viceversa, las mujeres no pueden casarse con los varones de su familia extensa. De allí surge la llamada exogamia que consiste precisamente en la relación sexual con miembros de tribus diferentes a los de la propia.

Anterior a la exogamia parece ser que el auténtico primer tabú fue en razón de las generaciones, es decir, en una misma generación todos pueden tener relaciones entre sí; pueden ser cónyuges todos los abuelos entre sí; todos los padres entre ellos, todos los hijos e hijas de la misma generación, aunque de la misma tribu. Esta es la llamada endogamia que tiene gran semejanza con la promiscuidad, con la sola limitación de las prohibiciones entre ascendientes y descendientes.

El matrimonio por grupos es de carácter exogámico a su vez, presenta dos características principales; la más amplia que consiste en que los diferentes varones de una tribu se casan con diferentes mujeres de otra, y la segunda variante consiste en que un grupo determinado de varones tienen por esposas a un grupo de mujeres hermanas entre sí, o un grupo de hermanos tengan en común por esposas a diversas mujeres. A este especial

matrimonio por grupos se le ha llamado punalúa (hermano) y su existencia fue conocida en la Polinesia por investigadores del siglo pasado.

MATRIMONIO POR RAPTO. *Fue una de las formas más usuales de realizar el matrimonio en diversos pueblos de la tierra, y de ello quedan vestigios innúmeros, incluso en obras de arte se reproducen famosos raptos colectivos, como el de las sabinas del que cuenta la leyenda, o más bien la historia, pues parece ser que realmente existió, y que tuvo lugar en Roma, cuando se apoderaron los romanos de las mujeres de los sabinos, después de la fiesta de los consualicios, a la que los había invitado Rómulo, a efectos de proveer de mujeres a sus súbditos.*

Entre los principales factores que originaron el matrimonio entre los miembros de una misma tribú, se encuentra la escasez de mujeres derivada de la salvaje costumbre generalizada en algunos pueblos (China por ejemplo), de sacrificar a las recién nacidas, pues las mujeres no eran elementos deseables como proveedores de satisfactores, ni en la guerra, en la cual las mujeres de los vencidos eran parte del botín de los vencedores y signo de su supremacía y de su valor (de su violencia más bien).

Según LEWIS H. MORGAN " de el estado de promiscuidad sexual se habría pasado a la familia punalúa, matrimonio entre un grupo de hermanos y otro de hermanas, de distintas familias; luego a la familia sindiasmica parejas monógamas de relación temporaria, y por último al matrimonio monogámico estable, como consecuencia del robo y compraventa de las mujeres, que les dieron calidad de cosa propia de adquisición más o menos difícil de conseguir. En este punto se hallaría el tránsito de la familia matrialcal a la patriarcal, al estabilizarse la familia, determinarse la patenidad, despertarse en el varón el sentimiento paternal y sustituirse el parentesco uterino por el paterno o agnaticio." (2)

MATRIMONIO POR COMPRA. *Una vez sojuzgada totalmente la condición de la mujer y establecida la prepotencia del varón en su calidad de padre o de cónyuge, ya no es necesario acudir a la violencia. Las mujeres son objeto de propiedad y por ello están en el comercio.*

" El estudio de la evolución del matrimonio a través de la historia nos proporciona también el conocimiento de la situación ancestral de desigualdad de trato entre las personas de ambos sexos, el predominio del varón y el sojuzgamiento de la mujer.

Si esto ha sido patente en todo tipo de relaciones, asume su forma más aguda en el matrimonio. " (3)

Además de la fuerza física superior del varón y que la utilizó primariamente para apoderarse de las mujeres como se vio en el matrimonio por rapto, un segundo factor que contribuyó a la supremacía masculina fue la división del trabajo y su valoración económica, las actividades de la caza y de la guerra, productoras ambas de satisfactores para el grupo familiar fueron exclusivas del varón en razón también de su mayor fuerza física y de la necesidad de la mujer de producir y criar a la prole, lo que la hacía permanecer en el cuidado del hogar. Dentro del mismo se desarrollaba la actividad femenina que, si para ella no se necesitaba la fuerza física, sí significaba infinito gasto de energía para la producción de los innumerables servicios que requería la crianza de los hijos y el mantenimiento de las condiciones de vida dentro de la casa. La división primaria del trabajo fue así : el hombre productor de bienes, la mujer productora de servicios. Sin embargo, cuando abundaron los bienes, estos fueron objeto de intercambio con un valor económico, mientras que los servicios domésticos no eran susceptibles en aquel entonces, de intercambio y, por ello, no tuvieron valor económico. Además, si la condición de la mujer, de origen, por haber

(3) Sara Montero Duhalt. Derecho de familia. 2a. edición. Buenos Aires, Ed. Depalma, 1979. Pág. 98.

sido raptada y convertida en propiedad del hombre, era de sumisión y de acatamiento. sus afanes y trabajos eran su deber ante el amo y no su soporte económico para la satisfacción de las necesidades del grupo familiar.

El varón es estimado dentro del seno familiar por constituir un elemento productivo. a la mujer se le desdén y se le vende como a un objeto; de esta manera el padre recupera en algo todos los gastos que le ha ocasionado la crianza y la manutención de una niña. La mujer pasa del dueño padre al dueño esposo, éste la ha comprado, es su propiedad y puede ejercer sobre ella actos de dominio.

Fueron las civilizaciones hebraica, griega y romana las que consolidaron y transmitieron a otros pueblos el matrimonio por compra. El precio de la novia se entregaba al padre o al ascendiente más cercano.

El matrimonio por compra asumió otras formas tales como el matrimonio por servicio o intercambio. En el primero de ellos, el novio en vez de una paga por la novia en dinero o en especie, realiza conductas de hacer, paga con servicios propios al padre o a la familia de la mujer. Esta forma ya se registra en la Biblia (Génesis, cap. 29, versículos 18 y 19); " Y Jacob amó a Rachel y dijo: yo te serviré siete años por Rachel, tu hija menor. Y Laban respondió: mejor es que te la dé a ti que no la dé a otro hombre; estáte conmigo. " Misma situación se da en la tribú Kemai, en Alaska, en la que el pretendiente de la hija acude a la casa de sus futuros suegros y sin mediar palabra procede a calentar el agua y a hacer la comida; si no se le despide, servirá un año en concepto de criado, después del cual el padre le hará la entrega de la hija.

El matrimonio por intercambio es otra variante en la que no se compra sino que se permuta a las mujeres. Subsiste esta costumbre en Sumatra, las Islas Salomón y en las tribus papu de los Kiwai en Nueva Guinea.

El matrimonio por compra, en el transcurso de los siglos fue suavizándose para la esposa. En ocasiones el padre recibe el precio por la novia como un regalo que guarda para ella, en el caso de que enviude o divorcie. Posteriormente, el pago se le hacía directamente a

la novia y llegó inclusive a significar un honor para la misma: en lugar de " pago " como si fuera un objeto, se le da un " regalo " de mayor valor en razón de la mejor calidad de la novia (juventud, belleza, virgindad, etc.) . La ley judía llegó a establecer el deber del marido de señalar determinados bienes de su propiedad que le corresponderán a la mujer en caso de divorcio . El precio llegó a significar la legitimación del matrimonio y daba firmeza y realce al honor de la mujer. De esta suerte, en Africa Occidental, la mujer casada sin haber sido pagada, se le considera deshonesto y disoluta.

Una situación totalmente inversa al matrimonio por compra lo encontramos en el sistema de la dote, tan usual en el reciente pasado y todavía acostumbrada en muchas sociedades. Consiste la misma en las cantidades de dinero o bienes que el padre u otros familiares entregan al novio como contribución por las cargas que le significarán el sostenimiento del nuevo hogar. Como quiera que sea, por compra, por intercambio, por servicios, por regalos o por dote, todas estas formas de matrimonio implican la cosificación de la mujer, se le considera un objeto con un valor determinado.

MATRIMONIO CONSENSUAL. Consiste el mismo en la unión matrimonial de un hombre y una mujer derivada únicamente de su consentimiento. Largo camino hubo que recorrer para llegar a esta forma, única, libre y digna en que dos seres por su propia voluntad deciden llevar una vida en común, sancionada por la sociedad a través del Derecho.

El matrimonio fundado en el consentimiento de los contrayentes es relativamente reciente, ya que sus antecedentes se presentan claramente sólo en el derecho romano y en cierta etapa de la evolución de las costumbres germánicas; sólo en esta fase el consentimiento de la mujer comienza a asumir relevancia en la celebración del matrimonio.

Por matrimonio consensual puede entenderse también una forma de unión que no requiere de ciertas formas específicas y normalmente solemnes para que el mismo tenga validez. Las legislaciones que han permitido este tipo de matrimonio consideran como tal la

relación de hecho establecida por una pareja cuando asume las características de permanencia y unicidad.

El matrimonio consensual de hecho presenta diferentes matices en razón del transcurso de cierto tiempo, de la procreación, del registro del mismo, o de expresar el consentimiento simplemente ante testigos, etc.

MATRIMONIO SOLEMNE. *Consiste en una forma de unión que requiere ciertas formas particulares para su celebración, llamadas solemnidades; estas pueden ser de carácter social o religioso, no necesariamente como acto jurídico solemne y de las cuales depende la existencia y/o validez del matrimonio según el tipo de legislación y el momento histórico determinado.*

En los apartados siguientes se estudiará al matrimonio en los lugares y épocas más importantes en su historia jurídico-social.

1.2.1. EL MATRIMONIO EN EL DERECHO ROMANO

*El Derecho romano consideró al matrimonio como un hecho natural, un estado de vida, cuando se presentan los dos elementos esenciales del mismo: la comunidad de vida (*deductio*) y la comunidad espiritual (*affectio maritalis*). La *deductio* inicia la cohabitación y fija el instante en el que se inicia el matrimonio y consiste en la unión física de ambos cónyuges que va a establecer entre ellos un estado de vida conyugal. La *affectio maritalis* se manifiesta por la permanencia de la vida en común en que ambos cónyuges desean y tienen trato recíproco de esposos. La *affectio maritalis* es trascendental para la constitución y duración del matrimonio, de allí que el matrimonio era disoluble en vida cuando dejaba de existir el elemento esencial del afecto común entre ambos consortes. Este tipo de matrimonio consensual, fue llamado matrimonio por *usus*, por el cual la esposa por el hecho de vivir*

ininterrumpidamente con su marido durante el último año, cambiando su nacionalidad doméstica - No se trata de una conventio in manum que operaba por el simple transcurso del tiempo- era necesario el consentimiento formal del original paterfamilias.

Si la esposa no deseaba caer en la potestad de su suegro o marido, solía participar en las fiestas religiosas de su antigua domus. así mismo la ausencia de la esposa, durante tres días, del hogar conyugal, fue considerada como un indicio de que el matrimonio había sido celebrado sine manu.

La co-emptio es otra forma de matrimonio que tuvo gran aceptación entre los plebeyos y posteriormente entre los patricios cuando decayó la costumbre de la confarreatio, intervienen en su celebración el antiguo paterfamilias de la novia y el nuevo, algunos autores consideran esta forma de matrimonio como un recuerdo de la compra de la esposa.

Por último la confarreatio consistente en un sacrificio ofrendado a Júpiter con determinadas ceremonias y palabras solemnes, en la que los consortes compartían una torta de trigo como símbolo de la comunidad de vida que establecían, haciendo entrar a la mujer bajo la manus mariti.

Las solemnidades propiamente celebradas; observandose con cuidado corresponden al conventio in manum y no al matrimonio en sí.

BONFANTE nos dice: " No era - el Matrimonio Romano - como el nuestro, una relación establecida por el consentimiento inicial, a cuyo consentimiento se le puede muy bien dar el nombre de contrato, según el significado actual de la palabra. " (4)

Los romanos no incluyeron entre los contratos al matrimonio. Ello se debió a que para ellos era simplemente un hecho jurídico, una relación social productora de consecuencias

(4) Cit. por. Jorge Mario Magallón Ibarra. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III. 1a. edición. México, Ed. Porrúa, 1988. Pág. 141.

jurídicas; que quedaba constituido por la convivencia. Por tanto no era propiamente una relación jurídica, sino de hecho y no era jurídicamente diferente a lo que es in natura.

Los romanos, que imponían la paz como vencedores, conservaron el sistema de imponer la potestad también en sus relaciones domésticas, pensando siempre, como Margadán lo explica, apoyado en Max Kasser, " en posiciones de poder." (5)

El mismo autor señala que: " el mero matrimonio romano no produce modificación alguna en la distribución de cosas o personas entre las diversas monarquías domésticas - agregando que- no es sorprendente, a la luz de lo anterior, que el matrimonio romano, por quedar fuera del *ius civile*, no revista forma alguna y que además, no intervenga en su celebración el Estado. En tiempos imperiales, cuando penetran en Italia las influencias de Oriente, y con ellas, la tendencia a considerar el matrimonio como un acto jurídico formal, los jurisconsultos sienten con frecuencia la necesidad de acentuar el tradicional carácter informal del matrimonio romano, como nos demuestra el *Corpus iuris*. " (6)

Con el apogeo del cristianismo, se formula la doctrina, no el hecho, del matrimonio-sacramento, se comienza entonces a organizar la celebración de aquél en forma más rígida, mientras que la Iglesia reclama, al mismo tiempo, la jurisdicción en esta materia; cobrando la nueva fe cada vez más terreno.

Cuando los emperadores romanos se convirtieron al cristianismo, las leyes que dictaban comenzaron bastante pronto a denotar las huellas de la nueva fe. pero las causas matrimoniales siguieron sometidas a los tribunales civiles; aunque las leyes imperiales permitieron muchas cosas prohibidas por la ley de Dios.

(5) Guillermo Floris Margadán S. El Derecho Privado Romano como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. 19a. edición. México, Ed. Porrúa, 1993. Pág. 198.

(6) Id.

La influencia del clero obtuvo una fuerza mayor con el desorden social que acompañó a la caída del imperio romano. Los Reyes germánicos no podían esperar por ello sin ayuda del mismo, la reorganización de los nuevos dominios conquistados, cuando más, como neoconvertidos a la fe cristiana.

1.2.2. EL MATRIMONIO EN LA EDAD MEDIA

En el medioevo el poder secular se debilitó grandemente, la Iglesia asumió para sí, toda intervención en la celebración del matrimonio y atribuyó competencia a los tribunales eclesiásticos para decidir las cuestiones relacionadas con él. Primero reclamó la autoridad para sancionar la celebración del acto; después el poder disciplinario por el incumplimiento de los deberes matrimoniales; más tarde fue fácil ejercer jurisdicción sobre todas las cuestiones del estado civil de las personas.

A finales del siglo IX por lo menos en Francia, Alemania e Italia, la Iglesia había obtenido la jurisdicción exclusiva sobre los casos matrimoniales, y el poder secular había reconocido su obligación de hacer cumplir las sentencias pronunciadas por el Tribunal del Obispo.

No es posible precisar una fecha exacta para el momento en que la Iglesia comenzó a ejercer jurisdicción sobre los casos matrimoniales en nombre propio, al reconocer el poder secular que esta materia no se sometía a la autoridad de los tribunales civiles. El cambio tuvo lugar gradualmente y no fue consecuencia de una concesión formal, sino que acaeció bajo el impulso de las mismas condiciones políticas.

El proceso a través del cual la Iglesia obtuvo su jurisdicción sobre el matrimonio no es un hecho histórico simple: la Iglesia basaba sus reivindicaciones sobre varios títulos. Ante todo fundaba el propio derecho innato a controlar una institución elevada a un nivel sacramental.

Además en esta época, la Iglesia poseía una jurisdicción propia, que consistía en los

decretos de concilios y sínodos y en las decretales de los Pontífices. Los defensores de sus derechos sostenían que las causas matrimoniales caían necesariamente en el ámbito de su jurisdicción y debían ser decididas por los Cánones y no por las leyes civiles.

El ejercicio de la jurisdicción de la Iglesia sobre las causas matrimoniales provocó un gran desarrollo del Derecho Canónico sobre este particular. Para el Derecho Canónico el matrimonio es consensual por excelencia, son los propios contrayentes quienes manifiestan su voluntad de unirse en matrimonio, y la presencia de la autoridad eclesiástica tiene únicamente el papel de testigo de calidad; el matrimonio canónico tiene dos características fundamentales. es indisoluble y constituye un sacramento.

En toda la Edad Media el estudio del Derecho Canónico conservó la misma importancia en las universidades que la que poseía el Derecho Civil, en cada Estado católico se sostenía, sin contradicción alguna, que si un juez secular hubiera pronunciado una sentencia sobre un matrimonio, había obrado fuera de su competencia.

La autoridad de la Iglesia sobre las causas matrimoniales y sobre el estado civil de las personas a principios del siglo XV era casi universal; donde el clímax de su predominio anuncia el inicio de la cruzada del poder secular contra el poder espiritual con el objeto de reconquistar la jurisdicción y competencia que estima le corresponde, lucha que llegaría a su punto más alto casi un siglo después; en la que la reforma protestante encabezada por el monje alemán Martín Lutero tendría un papel muy importante.

1.2.3. EL MATRIMONIO EN EL DERECHO FRANCES

Las consecuencias del pensamiento cristiano dejaron su huella, entre otros países en Francia, donde los esfuerzos del poder civil triunfaron definitivamente en la Revolución Francesa de 1789; al quitarle al matrimonio su carácter religioso y conceptuarlo como un contrato civil y la primera Constitución que de ella emana en 1791, sin definirlo, en su artículo 7, consagra que " La ley sólo considera al matrimonio como un contrato civil".

Los revolucionarios afirmaban que la jurisdicción espiritual debe intervenir en el dogma y en la fe; asimismo que la disciplina y la policía pertenecen a la potestad temporal, es decir, si el matrimonio es sólo un contrato civil, y no un sacramento; por tanto compete a la autoridad terrenal ejercer su jurisdicción y competencia sobre él.

Posteriormente la ley de septiembre de 1792 desarrolla el principio anterior, admitiendo además el divorcio por mutuo consentimiento, aún por incompatibilidad de caracteres, asimilando en esa forma el matrimonio a un contrato de sociedad.

El párrafo anterior nos indica claramente que la teoría jurídica del divorcio tiene como cimiento fundamental, el llevar adelante la regla latina " quod solo consensu percifitur contrario consensu dirimitur ".

Estas ideas contractualistas que tuvieron también el apoyo del pensamiento de Kant, encuentran cabida en el Código de Napoleón, este fue un convenio entre el Derecho antiguo y el revolucionario, con el consuetudinario, el escrito, el romano y el canónico.

Portalís, filósofo de la Comisión Redactora del Código Civil Francés de 1804 y quien fungía a la vez como Comisariado del Gobierno ante el Tribunal de Casación decía que en la reglamentación del matrimonio la ley civil no debe contemplar más que ciudadanos como la religión no ve más que creyentes. Colaboraron con él en la Comisión: Tronchet, que era Presidente del mismo Tribunal; Malleville, quien fungía como Juez en dicha Corte y Bigot de Preameneu que desempeñaba la misma función que el primero de los nombrados. Estos juristas, siguiendo las ideas expuestas por la Asamblea Constituyente consignaron en su proyecto que el matrimonio es:

" La sociedad del hombre y de la mujer, que se unen para perpetuar su especie, para ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y para compartir su común destino".

Como se puede observar claramente, en el mismo sentido que se orientaron nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884.

El Código Civil Francés al que Napoleón dio su nombre, ratifica en menor grado, la disolución del matrimonio a través del divorcio, basado en la secularización que se hizo del

matrimonio, estableció una autoridad marital casi absoluta, confirmando la incapacidad de la mujer respecto al manejo de sus bienes, negándose además el derecho a la mujer a la sucesión testamentaria. La mujer era considerada más como una cosa.

Portalís, en la exposición de motivos que precede al Código Civil, pretendía disculpar la crudeza de su redacción y estimaba que lo consignado en el Código no significaba "inferioridad" de la mujer, sino únicamente una simple diferencia de aptitudes y, por ende, de los deberes; ningún cónyuge -decía- tiene derecho sobre el otro; ambos tienen deberes: el varón de proteger a la mujer y ésta el deber de obedecer a su marido.

Napoleón tenía la idea de que el matrimonio consistía en la posesión legal de una mujer por un hombre, como se desprende de la exposición que hacía Thibaudeau, en la página 426 de las memorias sobre el Consulado, al señalar lo que Bonaparte expresó al Consejo de Estado:

" La naturaleza ha hecho de nuestras mujeres esclavas. El marido tiene derecho de decir a su mujer: Señora, no soldréis. No iréis a la comedia. No veréis a tal o cual persona; es decir, Señora me pertenecéis en cuerpo y alma ". (7)

Manuel F. Chávez Asencio apoyado en las ideas de Bonnacase señala que el Código de Napoleón no tuvo nada de moderación y cordura en el derecho de familia y expresa que:

" la obra de la revolución francesa respecto a la familia no es precisamente de aquellas que honran. Puede resumirse en una frase. La revolución no reconocía la familia como una unidad orgánica ". (8)

(7) Manuel F. Chávez Asencio. La familia en el derecho. (Relaciones jurídicas conyugales). 2a. edición. México, Ed. Porrúa, 1990. Pág. 11.

(8) Manuel F. Chávez Asencio. Op. Cit. Pág. 45.

1.3. BREVE HISTORIA DEL MATRIMONIO EN MEXICO

EPOCA INDIGENA. Muchas y distintas civilizaciones neolíticas se sucedieron en el territorio actualmente ocupado por México y los demás países centroamericanos: primero la olmeca, cuyo florecimiento ocupa los últimos siglos anteriores a la era cristiana; luego, simultáneamente, la teotihuacana y la del antiguo imperio maya (heredera de los olmecas) de los siglos III a IX de nuestra era; después, la tolteca (Tula), en el siglo X, que fertiliza los restos de la primera civilización maya y da origen, en Yucatán, al Nuevo Imperio Maya. y finalmente, la azteca, ramificación de la chichimeca, con absorciones toltecas y en íntima convivencia con la texcocana. Surge desde el siglo XIV D.C., y se encuentra en una fase culminante, aunque ya con signos de cansancio, cuando se inicia la conquista. En la periferia de estas culturas fundamentales encontramos otras, como la totonaca en la zona costera del Golfo, la zapoteca y la mixteca en el sureste, y la tarasca del lado del Pacífico.

Poco y vago es lo que sabemos de las culturas precortesianas, las culturas más evolucionadas, a la llegada de los españoles se encontraban en vía de transformar la escritura pictográfica en fonética, nuestras fuentes de información son: las obras de historiadores indígenas precortesianos, descripciones que hicieron los españoles de las primeras generaciones (como el oidor Alonso Zurita, quien era jurista, o personas ligadas a la Iglesia como el importantísimo Fray Bernardino de Sahagún, cuya obra es la más notable en cuanto a su cantidad y calidad); el estudio de grupos indígenas contemporáneos donde puden haberse conservado rasgos precortesianos, así como el estudio de las lenguas indígenas, cuya reconstrucción y uso para fines de estudio implica graves peligros.

Por tanto, centraremos nuestro estudio del matrimonio en la era precortesiana de México, en las culturas de lengua náhuatl, en especial la azteca-texcocana, ya que sólo de estas últimas es conocido con algo de detalle el tema que tratamos.

Para la familia nahua el matrimonio se tenía en muy alto concepto, era un acto exclusivamente religioso y no se daba injerencia en la ceremonia ni a los representantes del

poder público, ni a los sacerdotes o ministros; en sus solemnidades intervenían los parientes cercanos y los amigos íntimos de los contrayentes.

Fray Bernardino de Sahágun nos narra: " Cuando un mancebo llegaba a la edad de contraerlo, se reunían sus padres y parientes para confirmar el hecho, e inmediatamente lo comunicaban a los maestros del mancebo, a quienes se ofrecía una comida, y además un hacha para obtener su conformidad. Luego, padres y parientes se reunían de nuevo para escogerle mujer y, hecho esto, se rogaba a ciertas venerables damas de madura edad, intermediarias o casamenteras, para que fueran a pedir a la virgen elegida a sus padres.

Estos se excusaban por lo pronto varias veces, hasta que por fin accedían, después de consultar el caso en una reunión a la que asistían los parientes."

" El día escogido para la celebración del matrimonio, acudían los invitados, maestros y parientes de los pretendientes, a las respectivas casas, y se celebraba una fiesta en casa de la novia, en la que ofrecían delante del fuego diversos presentes, conforme a las posibilidades de cada quien."

" Por la tarde de ese día, bañaban a la novia lavándole los cabellos, le aderezaban brazos y piernas con una pluma colorada, y le pegaban margaritas en el rostro. Colocábanla en seguida en una estera o petate, cerca del hogar y allí pasaban a saludarla los viejos de parte del mozo, haciéndole atinadas advertencias y dándole sabios consejos.

A la puesta del sol, llegaban los parientes del novio, acompañados de señoras honradas y matronas. Arrodillábase la novia sobre una manta grande, era tomada a cuestras, se ensendían hacones de teas y la llevaban a la casa del futuro marido en procesión, colocábanla junto al hogar, a mano izquierda del varón. Las suegras hacían presentes a los desposados, y encendían entre ellos un saumerio de copal. " (9)

(9) Antonio de Ibarrola. Derecho de familia. 2a. edición. México, Ed. Porrúa, 1983. Pág. 105.

Las casamenteras, a quienes Sahagún considera como ministras del matrimonio, ataban las vestiduras de los novios; les daban de comer cuatro vocados de un tamal, tres a cada uno, comiendo el cuarto vocado juntos. Tomaban la punta de la falda de la novia y la ataban a la punta de la capa del novio, así los novios quedaban unidos, los encerraban en la cámara nupcial y cerraban las puertas.

Durante cuatro días las casamenteras custodiaban día y noche la cámara nupcial, al término de los cuales, sacaban el petate donde habían dormido los novios, sacudiéndolo con ciertas formalidades. Durante todo este tiempo los parientes de los novios permanecían en la casa para acostumbrarse a tratarse como familiares.

Solamente a quienes se unían conforme a los ritos anteriormente descritos, se les consideraba marido y mujer. Las clases sociales dominantes entre las cuales se encontraban el tlatoani, teuctli y pilli (Rey, señor y noble respectivamente), podían tomar mujeres de nivel social más bajo sin el mismo ceremonial. También los guerreros distinguidos en el campo de batalla tenían este privilegio.

La edad para contraer matrimonio oscilaba entre 20 y 22 años para el hombre, y entre 15 y 18 para la mujer.

Se distingue en la familia nahua el matrimonio como unión definitiva, el provisional y el concubinato. La mujer que contrajo nupcias con las ceremonias anteriormente descritas era la ya mencionada cihuatlanti, este es el matrimonio legítimo como una unión definitiva.

En el matrimonio provisional, sujeto a condición resolutoria, la mujer así casada era llamada tlacallacahuittli, si daba a luz un niño, exigían los padres al marido provisional que la dejase o contrajere nupcias con ella.

El concubinato nace de una unión sin ceremonias motivada por falta de recursos económicos del común de la población, los llamados macohuaitin, que según Antonio de Ibarrola se legitima cuando se celebraba el ceremonial nupcial.

Historiadores como Pedro Carrasco e Ignacio Bernal sostienen que sólo las mujeres de las que se esperaba nacieran hijos que ocuparían altos puestos y sucederían al

padre contraían matrimonio con el ceremonial descrito, y que lo común entre los macehualtin era comenzar la unión juntándose libremente, lo que con el sólo transcurso tiempo se convertía en un matrimonio formal, sin necesidad de realizar los ceremoniales.

EPOCA COLONIAL.

En nuestro país y a partir de la dominación española, la celebración del matrimonio y las relaciones jurídicas entre los cónyuges, se regularon de acuerdo con las disposiciones generales del Derecho Canónico y del Derecho Castellano, con las variantes que dictaba el orden político, social y religioso de la Nueva España.

" La particularidad de la obra española en América, es que toda ella se basa en el propósito de levantar a la raza autóctona al nivel de la colonizadora y en el sentido ecuménico del derecho, fué que éste no pusiera trabas a los matrimonios entre españoles e individuos de otras razas ya fueran indios, negros o castas, y antes bien, expresamente se autorizaban por cédulas de 19 de octubre de 1541 y 22 de octubre de 1556, los matrimonios entre españoles e indias, y en cuanto a los que aquéllos celebraban con negras y mulatas, no existió prohibición alguna, a pesar de haberse quejado las autoridades de Santo Domingo de la irregularidad que resultaba de que los jefes militares se casaran con negras que habían sido esclavas de otras familias, y que después del matrimonio se encontraban de mayor categoría que sus antiguos amos. " (10)

El hecho es que aunque existían ordenamientos legales que aprobaban los matrimonios entre las distintas razas y castas que coexistían en la Nueva España, los prejuicios sociales y

(10) Toribio Esquivel Obregón. Apuntes para la Historia del Derecho en México. 2a. edición. México, Ed. Porrúa, 1983. Pág. 590 a 591.

raciales al respecto creaban grandes tensiones y conflictos. Y por lo que respecta al propósito de elevar a la raza autóctona al nivel de la colonizadora la historia se encargó de comprobar "tan nobles intenciones".

" Las reglas del derecho civil acerca del matrimonio en Indias se encuentran contenidas en la Pragmática-sanción, de 23 de marzo de 1776, que recogió los diversos preceptos que la experiencia había dictado. Según ella, aquí, como en España, los menores de veinticinco años necesitaban para contraer matrimonio la previa autorización del padre, en su defecto de la madre, de los abuelos o de los parientes más cercanos, y faltando todos éstos, de los tutores, debiendo en estos dos últimos casos obtenerse la aprobación judicial; exceptuándose en Indias a los negros, mulatos y castas, que no fueran oficiales de milicias, y los indios que tuvieran alguna dificultad para solicitarla, en cuyo caso deberán impetrarla de sus curas y doctrineros. Los españoles cuyos padres o tutores vivieran en España o en otro reino de Indias podían solicitar directamente la licencia de la autoridad judicial ". (11)

El matrimonio contraído sin licencia no produjo efectos civiles, ni con relación a los cónyuges ni en lo tocante a los hijos, así es que no podía en ellos tratarse de dote legítima, mayorazgos, ni otros derechos de familia. La licencia negada injustificadamente era suplida por la autoridad judicial.

La mayor edad era a los veinticinco años, y cumplidos éstos, los hijos podían casarse sin el consentimiento de sus padres o ascendientes y sólo estaban obligados a pedirles consejo, con igual sanción para quienes no lo hicieren.

La movilidad social en la Nueva España como en todo lugar y época histórica era muy importante, nada mejor que un conveniente matrimonio como la vía más corta para conservar

y obtener prestigio, honor y poder político. Es así como el creciente afán de " valer más " en la sociedad novohispana dio origen a prohibiciones especiales para contraer matrimonio.

" Con el objeto de evitar que se originaran los matrimonios ya en la coacción que ejercieran las autoridades coloniales sobre las personas de los lugares sujetos a su jurisdicción o ya por los padres sobre sus hijos o hijas, para obtener un matrimonio económico y políticamente ventajoso, y también principalmente para evitar vínculos de familia entre los funcionarios públicos naturales de los lugares en que ejercían mando, con perjuicio del servicio público y la recta administración de justicia, Felipe II, el 10 de febrero de 1575, dispuso: ' Prohibimos y defendemos que sin nuestra licencia particular, como en nuestros reinos se hace, los virreyes, presidentes y oidores, alcaldes del crimen y fiscales de nuestras audiencias de Indias se puedan casar, ni se casen en sus distritos; y lo mismo prohibimos a sus hijos e hijas durante el tiempo que los padres nos sirven en los dichos cargos, pena de que por el mismo caso queden sus plazas vacas, y desde luego las declaremos por tales, para las proveer en otras personas que fueren en nuestra voluntad.' " (12)

La Iglesia, por su parte, sostuvo con especial rigor los impedimentos provenientes del parentesco dentro del primero y segundo grado colateral de la consanguinidad y primer grado de afinidad. Importa para comprender esto, saber que los grados de parentesco se cuentan de diferente forma en el Derecho Civil que en el Canónico, pues mientras en el primero el parentesco en la línea colateral se cuenta ascendiendo hasta el tronco común y luego descendiendo hasta el individuo de que se trata, en el Derecho Canónico solamente se cuenta una de las dos ramas; así por ejemplo, en el Derecho Civil los primos hermanos son parientes en cuarto grado, en el Canónico lo son en segundo y el tío lo es en primero.

MEXICO INDEPENDIENTE. En el México independiente el matrimonio fue competencia exclusiva de la Iglesia, hasta la promulgación de las llamadas "Leyes de Reforma." Jorge Mario Magallón Ibarra, al referirse a ellas, en su obra *Instituciones de Derecho Civil*, señala:

" Mucho más que con armas la Reforma se hizo con leyes y decretos, con normas que creaban situaciones de hecho más importantes que las de derecho." (13)

Cuando Ignacio Comonfort renuncia a la Presidencia de la República, Benito Juárez, que en ese tiempo era Presidente de la Suprema Corte, lo sustituyó por ministerio de ley, y días antes de la promulgación de la Constitución política de ese año, publicó la ley que fundó en México las oficinas del Registro Civil y reglamentó la institución del matrimonio en leyes posteriores; cuyos puntos relativos más importantes son los siguientes:

Ley Orgánica del Registro del Estado Civil del 27 de enero de 1857.

"ARTICULO 1o. Se establece en toda la República el Registro del Estado Civil. "

"ARTICULO 65. Celebrado el Sacramento ante el párroco y previas las solemnidades canónicas, los consortes se presentarán ante el Oficial del Estado Civil a registrar el contrato de matrimonio."

"ARTICULO 66. El registro tendrá el año, mes, día y hora en que se efectúa; los nombres de los contrayentes, de sus padres, abuelos o curadores y de los padrinos; el consentimiento de los padres o curadores o la constancia de haberse suplido por la autoridad competente en caso de disenso; la partida de la parroquia; el consentimiento de los consortes, la declaración de dote, arras, donación propter-nupcias, y cualquiera relativa a los derechos que mutuamente adquieren los consortes; los nombres, etc., de

los testigos, que deben ser dos por marido y dos por la mujer, expresándose si son parientes y en qué grado; y la solemne declaración que hará el Oficial del Estado Civil de estar registrado legalmente el contrato."

"ARTICULO 71. El matrimonio será registrado dentro de las cuarenta y ocho horas después de celebrado el Sacramento."

"ARTICULO 73. Son efectos civiles para el caso: la legitimidad de los hijos, la patria potestad, el derecho hereditario, los gananciales, la dote, las arras y demás acciones que competen a la mujer y la administración de la sociedad conyugal que corresponde al marido."

"ARTICULO 78. Los curas darán parte a las autoridades civiles de todos los matrimonios que se celebren, dentro de las veinticuatro horas siguientes, con expresión de los nombres de los consortes y de su domicilio, así como de si precedieron las publicaciones o fueron dispensadas, bajo la pena de veinte a cien pesos multa. En caso de reincidencia, se dará parte a la autoridad eclesiástica para que obre como sea justo."(14)

Se observa, de lo anterior, que en esta ley se conserva aún la jurisdicción de la Iglesia sobre el matrimonio, y lo que previene es que debe inscribirse en el Registro del Estado Civil.

Ley de Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859.

En esta ley ya se excluye a la Iglesia de la competencia del matrimonio.

"ARTICULO 1o. El matrimonio es un contrato que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil."

"ARTICULO 2o. Los que contraigan matrimonio de la manera que expresa el artículo

anterior, gozaran de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les conceden a los casados."

"ARTICULO 4o. El matrimonio civil es 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 esta ley." (15)

En esta misma ley se establece la edad mínima para contraer matrimonio, de 14 años para el hombre y 12 para la mujer. Se establece que los contrayentes deberán expresar libremente su voluntad de contraer matrimonio ante el encargado del Registro Civil, el cual deberá leerles lo que comúnmente es llamado epístola de Melchor Ocampo, transcrita al pie de la letra en su artículo 15.

Ley Orgánica del Registro Civil del 28 de julio de 1859.

Esta ley disponía el establecimiento en toda la República de funcionarios llamados Jueces del Estado Civil, y que tendrían a su cargo la averiguación y modo de hacer constar el estado civil de todos los mexicanos y extranjeros residentes en el territorio nacional, por cuanto concierne a su nacimiento, adopción, arrogación, reconocimiento, matrimonio y fallecimiento. Esta ley contenía además disposiciones relativas a la elaboración y registro de estas actas, con respecto al matrimonio destacan los numerales siguientes:

"ARTICULO 25. Las personas que pretendan contraer matrimonio, se presentarán ante el Juez del Estado Civil, quien tomará sobre el registro, nota de esa pretensión, levantando de ella acta en que consten los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los padres y madres, así como la declaración y nombres, edad y estado, de dos testigos que

presentará cada parte, para hacer constar su aptitud para el matrimonio conforme a los requisitos que para poderlo contraer exige la ley de 23 de julio de 1859..."

"ARTICULO 26. Si de las declaraciones de los testigos consta la aptitud de los pretendientes, respecto por lo menos de los principales requisitos para contraer matrimonio, se harán copias del acta y de ellas se fijará la una en la casa del Juez en lugar bien aparente y de fácil acceso y las otras dos en los lugares públicos de costumbre..."

"ARTICULO 29. Si dentro del término fijado en el artículo 26 de esta ley, se denunciase al Juez del Estado Civil algún impedimento contra un matrimonio anunciado, sentará de ello acta, en la que conste nombre, apellido, edad y estado del denunciante, haciendo ratificar tal denuncia, ante dos testigos que con el denunciante firmarán el acta, anotándose en ella porque no firma alguno, si tal es el caso. Practicada esta diligencia, remitirá el juez de primera instancia del Partido la denuncia ratificada, si hubiere sido verbal. En el primer caso se sentará copia de ella en el acta."

"ARTICULO 31. Los Jueces del Estado Civil harán anotación de los certificados que las partes les entregarán de que no hubo oposición en los puntos a donde se mandaron a fijar iguales anuncios, conforme a lo que dispone el Art. 27 de esta ley."

"ARTICULO 32. Pasados que sean los términos fijados por la citada ley de 23 de julio, -15 días- si el impedimento no hubiere resultado probado, o si no lo hubiere habido, se hará constar cualquiera de esas dos circunstancias al calce del acta de presentación, inutilizándose el resto de los renglones en blanco, con dos líneas paralelas a ellos."

"ARTICULO 33. Acto continuo se levantará el acta correspondiente en que se repartirán estas constancias y la de que en otros domicilios no ha habido impedimento; y de acuerdo con los interesados señalará el Juez del Estado Civil el lugar, día y hora en que se ha de celebrar el matrimonio, siempre que fuere esto compatible con las atenciones habituales del Juez del Estado Civil, pues si no, se verificará en la casa del Juez a la hora que éste indique; pero el día será siempre fijado por las partes."

"ARTICULO 34. Cumplido con lo que previene la lectura de artículo 15 de la Ley de

23 de julio ya citada, -la epistola de Melchor Ocampo- y el acto del matrimonio, se levantará inmediatamente un acta de él, en que conste:

I. Los nombres, apellidos, edad, profesiones, domicilios y lugar de nacimiento de los contrayentes.

II. Si son mayores o menores de edad.

III. Los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de las partes.

IV. El consentimiento de los padres, abuelos, tutores, o la habilitación de edad.

V. La constancia relativa a que hubo o no impedimento, y si lo hubo, de que éste no fue declarado legítimo.

VI. La declaración de los esposos de tomarse y entregarse mutuamente por marido y mujer, su voluntad afirmada de unirse en matrimonio y la declaración de haber quedado unidos, que hará en nombre de la sociedad y conforme al artículo 12 de la repetida ley de 23 de julio, el Juez del Estado Civil, luego que hayan pronunciado el sí que los une.

VII. Los nombres, apellidos, edad, estado, profesiones y domicilios de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son, en qué grado y de qué línea." (16)

Decreto No. 5124. Ley sobre la libertad de cultos.

Por su parte el Clero, no conforme con la pérdida de la competencia exclusiva que había venido teniendo en la materia, se defendió contraatacando; es así como el 30 de agosto de 1859, D. Lazaro de la Garza y Ballesteros, Arzobispo de México; D. Clemente Jesús Munguía, Obispo de Michoacan; D. Francisco de P. Vereza, Obispo de Linares; D. Pedro Espinoza, Obispo de Guadalajara; D. Pedro Barajas, Obispo de Potosí; y, D. Francisco Serrano, representante de la Mitra de Puebla, dirigieron un pastoral al Clero y a los fieles de toda la República. Tras calificar de " atentado enormísimo " todos los extremos de la ley y

en el que expresaban:

" Que todos los legisladores civiles del mundo jamás podrán despojar a la Iglesia de la más mínima de las facultades que recibió de Jesucristo; que entre estas facultades está contenida la de conocer y arreglar el matrimonio sacramento; que solamente éste y ningún otro es válido entre los católicos; que el que éstos contraigan contra las prescripciones de la Iglesia será ilícito...; que será un verdadero concubinato por más que lo declaren válido las leyes civiles." (17)

Por lo que el gobierno de Juárez, como medida adicional, expidió el 4 de diciembre de 1860 y se publicó en México el 5 de enero de 1861, el decreto sobre la tolerancia de cultos en la República Mexicana, que en lo conducente decía:

"ARTICULO 1o. Las leyes protegen el ejercicio del culto católico y de los demás que se establezcan en el país, como la expresión y efecto de la libertad religiosa que siendo un derecho natural al hombre, no tiene ni puede tener más límite que el derecho de tercero y la exigencia de orden público."

"ARTICULO 4o. La autoridad de la Iglesia es pura y absolutamente espiritual, sin coacción alguna de otra clase."

"ARTICULO 20. La autoridad pública no intervendrá en los actos y prácticas religiosas concernientes al matrimonio. Pero el contrato de que esta unión dimana queda exclusivamente sometido a las leyes. -a las leyes civiles- Cualquier otro matrimonio que se contraiga en el territorio nacional sin observar las formalidades que las mismas leyes prescriben, es nulo e incapaz por consiguiente de producir ninguno de aquellos efectos civiles que el derecho atribuye al matrimonio legítimo..." (18)

(17) Jorge Mario Magallón Ibarra. Op. Cit. Pág. 165.

(18) Manuel F. Chávez Asencio. Op. Cit. Pág. 62.

Las leyes a que hemos hecho referencia fueron legislación vigente, hasta que se promulgo el Código Civil de 1870.

CODIGO CIVIL DE 1870. La comisión que estudió y proyectó este Código estuvo integrada por los Licenciados Mariano Yañez, Jose Maria Lafragua, Isidro Montiel y Rafael Dondé.

Este ordenamiento, continuando la tradición inspirada por el Código Civil de Napoleón, implícitamente aceptaba la idea del matrimonio contrato, en los términos de una sociedad; como lo disponían los artículos siguientes:

"ARTICULO 159. El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida."

"ARTICULO 160. La ley no reconoce esponsales de futuro."

"ARTICULO 161. El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con todas las formalidades que ella exige." (19)

Fijó como edad mínima para contraer matrimonio en el hombre catorce años y en la mujer doce, inspirándose en el Derecho eclesiástico que regía en esa época, pero antes de los veintiún años no se podía contraer sin consentimiento del padre, o en defecto de éste de la madre, según disponían los artículos 164 y 165.

El artículo 163 hablaba de impedimentos, sin especificar si eran dirimentes o impedientes, y dentro del capítulo de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, destacan los numerales transcritos a continuación:

"ARTICULO 201. El marido debe proteger a la mujer; ésta debe obedecer a aquél, así en lo doméstico como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes."

"ARTICULO 204. La mujer está obligada a seguir a su marido, si éste lo exige, donde quiera que establezca su residencia, salvo pacto en contrario celebrado en las capitulaciones matrimoniales." (20)

Los artículos siguientes prevenían que el marido era el administrador legítimo de todos los bienes del matrimonio, y que ésta no podía, sin licencia de aquél, dada por escrito, comparecer en juicio por sí o por procurador, ni aun para la prosecución de los pleitos comenzados antes del matrimonio y que estuvieren pendientes de resolución.

En sus artículos 383 y 2496 a 3460 clasificó a los hijos en legítimos y en hijos fuera del matrimonio, subdividiendo a estos últimos en hijos naturales e hijos espurios " ex-nefario vel damanato coitu ", o sea adulterinos e incestuosos, principalmente para conferirles derechos hereditarios en diferentes proporciones en razón a la diversa categoría que a que pertenecían.

En su artículo 392 Fracción I confirió al padre la patria potestad en exclusiva y a falta de él la ejercería la madre.

En este Código la unión conyugal se considera indisoluble, ya que el divorcio sólo suspende algunas de las obligaciones civiles derivadas del matrimonio.

CODIGO CIVIL DE 1884. El día 31 de marzo de 1884 don Manuel González, como Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos mando publicar el Segundo Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California que además de derogar el anterior, comenzó a regir desde el día primero de junio de ese año, que lo identifica escuetamente

como Código Civil de 1884.

Este Código siguió el lincaamiento general que había señalado el Código anterior; contiene una definición de matrimonio en su artículo 155 idéntica a la contenida en el artículo 159 del Código Civil de 1870. Ambos códigos definen al matrimonio como una sociedad civil, y en ninguno de estos se encuentra alguna disposición que lo defina simplemente como un contrato civil, quizás porque en la reforma constitucional de 1874 ya se le había dado al matrimonio el carácter de contrato civil, por lo que tal vez los códigos que comentamos se abstuvieron de hacer referencia a ello.

El Código Civil de 1884 copió textualmente las disposiciones relativas al matrimonio, e introdujo como única innovación importante el principio de libre testamentación que abolió la herencia forzosa y suprimió el régimen de las legítimas, en perjuicio principalmente de los hijos de matrimonio. Es decir, se suprimió el sistema de herederos forzosos (legítimos) por el cual el testador no podía disponer de ciertos bienes por estar asignados legalmente a sus herederos.

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES. *El 9 de abril de 1917, expide Venustiano Carranza la Ley Sobre Relaciones Familiares, la cual derogó los capítulos y títulos relativos al Código Civil de 1884. El artículo 13 de esta ley define al matrimonio, no como un contrato de sociedad, según los Códigos Civiles de 1870 y 1884, sino como un contrato civil, de acuerdo con la definición constitucional que en su artículo 130 disponía:*

" El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes..." (21)

Dentro de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, son transcritos a continuación los artículos más representativos:

"ARTICULO 40. Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente."

"ARTICULO 44. Así como el marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, la mujer tiene obligación de atender todos los asuntos domésticos; por lo que ella será especialmente encargada de la dirección y cuidado de los hijos, gobierno y dirección del hogar." (22)

Como consecuencia de lo anterior, la mujer necesitaba licencia del marido para obligarse a prestar servicios personales en favor de persona extraña, servir en un empleo, ejercer una profesión o establecer un comercio.

A diferencia de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, sobre la patria potestad disponía:

"ARTICULO 241. La patria potestad se ejerce por el padre y la madre." (23)

Esta ley borró la distinción entre hijos naturales e hijos espurios, o sea los adulterinos o incestuosos; disponiendo que los hijos naturales sólo tendrán derecho llevar el apellido del progenitor que los había reconocido, y omitió consignar el derecho a alimentos y a heredar en relación con dicho progenitor, derechos que ya les otorgaban los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

En las relaciones patrimoniales de los cónyuges substituyó el régimen legal de gananciales, por el régimen legal de separación de bienes.

(22) Manuel F. Chávez Asencio. Op. Cit. Pág. 70 y 71

(23) Ibid. Pág. 72.

CODIGO CIVIL DE 1928. La Ley de Relaciones Familiares, tuvo vigencia hasta que finalmente cedió su lugar al Código Civil que nos rige actualmente en el Distrito Federal, promulgado el 30 de agosto de 1928 por el Presidente Elías Calles y que entro en vigor desde el 1o. de octubre de 1932, continuando la tradición de las leyes y Códigos anteriormente comentados, está proyectado sobre la ideología contractualista del matrimonio.

Conviene destacar que en este Código se trata por primera vez el concubinato, expresando en su exposicion de motivos que esta forma peculiar de constituir una familia no va en contra del matrimonio ni es demérito de esa forma moral y legal de formar una familia: asimismo introduce el divorcio adiministrativo—lo que se tratará en el capítulo siguiente— y establece como necesario que el matrimonio se celebre bajo el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes.

Este ordenamiento legal ha sido modificado en numerosas ocasiones desde el año de 1938; y debido al carácter introductorio de este tema y del capítulo en sí no nos detendremos a analizar todas y cada una de las modificaciones que ha sufrido, ya que como se ha expuesto con anterioridad es el que nos rige actualmente — por lo menos a la fecha en que se redacto esta tesis —, por tanto abandonaremos aquí los antecedentes históricos del matrimonio y solamente analizaremos lo relativo a los elementos, requisitos e impedimentos para contraerlo, derechos y obligaciones que derivan del mismo, así como sus formas de disolución, deacuerdo con la forma en que se encuentran reglamentados actualmente.

El estudio descrito en el párrafo anterior se realizará de manera amplia y profunda en los apartados siguientes, relativos al estudio de las disposiciones no sólo vigentes sino positivas, contenidas en este Código Civil, y que se refieran a la institución del matrimonio. No sin antes hacer referencia a los conceptos e ideas que constituyen el fundamento teórico básico necesario para su debida comprensión y entendimiento.

1.4. CONCEPTO DE MATRIMONIO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

El matrimonio en nuestro Derecho positivo tiene un carácter contractual y es el más importante de todos los contratos civiles. Es un contrato, porque las partes convienen en crearse obligaciones mutuas y todo convenio que crea obligaciones mutuas recibe el nombre de contrato, por su propia naturaleza deben celebrarlo dos personas de sexo diferente, y dada su importancia, tiene un carácter solemne.

En función de lo expuesto con anterioridad podemos definirlo de la siguiente manera:

El matrimonio es un contrato solemne que celebran dos personas de sexo diferente, con el propósito de convivencia permanente, y la finalidad de procrear una familia y de ayudarse mutuamente a soportar las cargas de la vida.

El propósito de convivencia permanente y las finalidades de procrear una familia y socorrerse mutuamente, no agotan ciertamente el concepto esencial de matrimonio, pues todo esto puede realizarse más o menos satisfactoriamente fuera del matrimonio. Lo esencial en el matrimonio, desde el punto de vista jurídico, radica en que a través de él, la familia como grupo social, encuentra una adecuada organización jurídica; la seguridad y certeza de las relaciones entre consortes, la situación y estado de los hijos, de sus bienes y derechos familiares. El estado de matrimonio, a través de la seguridad y la certeza que le imparte el Derecho, fortalece al grupo familiar y permite que cumpla con las finalidades éticas y aun económicas que le competen dentro de la comunidad.

1.5. IMPORTANCIA SOCIAL DEL MATRIMONIO

La familia ha sido siempre considerada como la célula social, esto quiere decir que es la organización más pequeña que forma la sociedad, ahora bien, la familia misma se origina en el matrimonio - al menos la jurídica y moralmente mejor constituida -, de ahí que la duración y

estabilidad de ésta dependan de la estabilidad del matrimonio. Si la unión de varón con la mujer es permanente, la familia podrá llenar las funciones sociales que le están reservadas; de lo contrario, será imposible que dichas funciones sociales puedan cumplirse.

La inestabilidad del matrimonio trae como consecuencia la desadaptación de la pareja, la falta de comunicación de los hijos para con sus padres, la disolución del vínculo matrimonial, que a su vez trae aparejada generalmente una difícil situación económica para la esposa y los hijos, además de un descontrol moral.

Asimismo la organización del grupo social, su bienestar, desarrollo etc., dependen en gran parte, de la buena o mala organización de las familias que la integran; de ahí la trascendencia del matrimonio en lo social, como su importancia primordial en lo individual.

1.6. NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

Mucho se ha discutido en la doctrina acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, donde sin nada concluyente, se le atribuyen distintas naturalezas jurídicas, considerándolo como: contrato – la que acepta nuestro Derecho positivo mexicano –, como sacramento, como un contrato de adhesión, como acto condición, como acto de poder estatal, como acto mixto o complejo y como institución. Ninguna de estas figuras determina en forma exclusiva el carácter del matrimonio y mucho menos son excluyentes unas de otras; más bien resultan complementarias, por lo que no resulta ocioso detenernos a examinar cada una.

COMO SACRAMENTO. *Para el Derecho canónico el matrimonio es un Sacramento en el cual los esposos son los ministros del acto y en el que interviene el sacerdote como testigo de su celebración, con objeto de asegurarse de la ejecución de las disposiciones del Derecho Canónico, a efecto de registrar el acto mismo.*

El matrimonio celebrado con arreglo al Código de Derecho Canónico

(*Codex iuris canonici*), tiene carácter obligatorio para quienes profesan la religión católica, y puede celebrarse sin incompatibilidad alguna con el civil.

Para la Iglesia católica este Sacramento no deja de ser un contrato (un contrato matrimonial entre bautizados), siendo su fin primario la procreación y la educación de la prole y su fin secundario el remedio de la concupiscencia (canones 1012 y 1013 del Código de Derecho Canónico).

COMO CONTRATO. Los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928, se refieren al matrimonio calificándole de contrato; es decir, un acuerdo de voluntades que produce derechos y obligaciones entre los consortes y sus hijos.

Se ha criticado esta posición doctrinaria, con plena justificación diciendo:

a) El contrato de matrimonio carece de objeto desde el punto de vista jurídico.

El objeto de los contratos es un derecho o una cosa que se encuentra en el comercio, si se juzga el matrimonio como contrato, la entrega recíproca de los cónyuges, no puede ser objeto de un contrato.

b) En los contratos, la voluntad de las partes es la que, dentro de los límites de la ley, fija los derechos y obligaciones de cada una de ellas. Tratándose de matrimonio si bien hay un acuerdo de voluntades entre los contrayentes para celebrarlo, todos los derechos y las obligaciones que jurídicamente adquieren, están establecidos en la ley, sólo son libres para establecer, también dentro de ciertos límites, el régimen matrimonial respecto de sus bienes.

Pero no lo son en cuanto a la reglamentación del estado mismo del matrimonio.

COMO CONTRATO DE ADHESION. En vista de las últimas críticas mencionadas en el párrafo anterior, se dice del matrimonio que es un contrato de adhesión, pero se olvida que en los contratos una de las partes impone a la otra el conjunto de derechos y obligaciones

derivados del mismo contrato, en tanto que, en el matrimonio ninguna de las partes por sí misma, puede imponer a la otra el conjunto de derechos y deberes propios de tal estado civil.

COMO ACTO CONDICION. Siguiendo a León Duguit, afirman algunos autores, que el matrimonio es un acto condición. Por acto condición se entiende aquella situación creada y regida por la ley, cuya creación tiene lugar, subordinada a la celebración de ese acto; en este caso el matrimonio.

En el acto condición los efectos jurídicos del acto se producen cuando se han reunido todos los elementos que la ley establece. Sin embargo, en el matrimonio putativo, que es aquel celebrado de buena fe por ambos consortes, pese a que el acto es nulo, se producen todos los efectos del mismo, en favor de los hijos o del cónyuge de buena fe, como si se hubieran reunido todas las condiciones establecidas por la ley para la validez del acto.

COMO ACTO DE PODER ESTATAL. Para Antonio Cicu, el matrimonio es simplemente un acto de poder estatal, cuyos efectos tienen lugar no tanto en virtud del acuerdo de los contrayentes, sino en razón del pronunciamiento del Juez del Registro Civil que declara unidos a los consortes en nombre de la sociedad y de la ley; olvidando que no basta el pronunciamiento del Juez del Registro Civil, sino que requiere la declaración de voluntad previa de los consortes. El Estado no puede imponer, por un acto unilateral soberano, los deberes, ni hacer nacer entre los cónyuges, las obligaciones propias de los consortes.

COMO ACTO MIXTO O COMPLEJO. En el que concurre la voluntad de los consortes y la voluntad del Estado, algunos tratadistas han pretendido explicar el carácter jurídico del matrimonio, pero este punto de vista sólo es aplicable a la celebración del matrimonio, y es

deficiente para dar razón no sólo del acto de la celebración, sino del acto matrimonial mismo.

Planiol dice que el matrimonio como acto es un contrato y como género de vida es un estado, para esta explicación valen las críticas que se han hecho al matrimonio como contrato.

COMO INSTITUCION. Según *Bonnetcase*, el matrimonio es una institución, la cual está formada por un conjunto de reglas de Derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos una organización social y moral, que corresponda a las aspiraciones del momento, a la naturaleza permanente del mismo y a las Direcciones que le imprime el Derecho.

1.7. ELEMENTOS, REQUISITOS E IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

El contrato matrimonial está constituido por ciertos elementos que lo integran, en ausencia de los cuales no se puede concebir su existencia y además, es preciso que se cumpla con los requisitos de validez, que la misma ley establece.

Se distingue entre los elementos esenciales para la existencia del acto y los requisitos de validez.

ELEMENTOS ESENCIALES DEL MATRIMONIO. Estos son los siguientes:

LA VOLUNTAD DE LOS CONTRAYENTES. Manifiesta a través de la declaración expresa de los contrayentes, esta concurrencia de voluntades en un mismo sentido, forma el consentimiento propiamente dicho.

Se requiere que esta declaración sea en presencia del Juez del Registro Civil.

EL OBJETO. El objeto del acto consiste en que la vida en común entre un solo hombre

y una sola mujer, se sujeta a un conjunto de relaciones jurídicas a los que ambos han consentido en sujetarse por propia voluntad

El objeto directo consiste precisamente, en la creación de esos derechos y obligaciones entre los consortes y en relación con los hijos.

LAS SOLEMNIDADES. El matrimonio es un acto solemne y por lo tanto, las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma ritual que la ley establece en ausencia de la cual, el acto de celebración del matrimonio es inexistente.

El artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal establece que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que la ley establece y con las formalidades (solemnidades) que ella exige. (24)

REQUISITOS DE VALIDEZ. *Los cuales son:*

LA CAPACIDAD. La capacidad de goce alude a la aptitud para la copúla entre los contrayentes, que la ley fija en la edad requerida para contraer matrimonio (artículo 148 del Código Civil), a la salud física y mental de los contrayentes, y a la no existencia de hábitos viciosos como la toxicomanía o el alcoholismo (artículo 156 fracciones I, VIII, IX del Código Civil).

En cuanto a la capacidad para celebrar el acto de matrimonio (capacidad de ejercicio), los menores de edad requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela (artículo 149 y 150 del Código Civil). Este consentimiento necesario; propiamente una autorización, puede ser suplido por la autoridad administrativa, cuando los ascendientes o tutores los nieguen sin causa justa (artículo 151 del Código Civil).

(24) En lo sucesivo y al hacerse referencia al " Código Civil", se entenderá que se trata del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República Materia Federal (vigente), salvo aclaración expresa inserta en el texto.

Cuando faltan los padres o tutores, el Juez de lo Familiar de la residencia del menor, podrá prestar validamente su consentimiento (artículo 150, 151 y 152 del Código Civil)

LA AUSENCIA DE VICIOS EN LA EXPRESION DE LA VOLUNTAD. *La voluntad debe estar exenta de vicios, el error vicia el consentimiento, si recae sobre la persona del contrayente, cuando entendiendo celebrar matrimonio con determinada persona, se contrae con otra (artículo 235 fracción I del Código Civil).*

La violencia constituye un vicio de la voluntad, que consiste en la fuerza o miedo graves que alteran el sentido real en el que se expresa la voluntad del contrayente, tiene especial importancia en el caso de raptó; porque la voluntad de la raptada no puede expresarse con libertad, hasta que se le restituya a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad (artículo 156 fracción VII del Código Civil).

LA LICITUD EN EL OBJETO. *El objeto es lícito cuando esta acorde con el ordenamiento jurídico vigente, no es contrario a una ley de orden público o a las buenas costumbres; la ilicitud del matrimonio tiene lugar cuando:*

- a) Existe parentesco por consanguinidad, por afinidad o por adopción, entre los cónyuges dentro de los límites que establece el Código Civil.*
- b) Si ha habido adulterio entre las personas que pretendan contraer matrimonio, siempre que este adulterio haya sido judicialmente probado.*
- c) El atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, y*
- ch) Por bigamia (artículos 156 fracciones III, IV, V, VI y X del Código Civil).*

LOS IMPEDIMENTOS EN GENERAL. *Se llaman impedimentos a los hechos o circunstancias que constituyen obstáculos legales para la celebración del matrimonio.*

Los impedimentos se producen cuando no se han llenado los requisitos que la ley exige para la validez o existencia de este contrato., tienen diversa gravedad, de ahí que se les

divida en dos grupos: *dirimientes e impedientes*.

LOS IMPEDIMENTOS DIRIMENTES. Son aquellos que producen la nulidad del matrimonio, constituyendo prohibiciones como las siguientes:

a) La falta de capacidad física para contraer matrimonio, que la ley fija en la edad de 16 años para el hombre y 14 para la mujer. (artículo 156 fracción I del Código Civil).

Si cualquiera de los contrayentes no ha alcanzado la edad requerida por la ley, y no se ha obtenido previamente la dispensa de edad, el matrimonio no puede celebrarse válidamente; sin embargo, esta causa de nulidad desaparece, cuando haya habido hijos o aunque no los haya habido, si los cónyuges alcanzan la mayoría de edad, sin haber intentado la acción de nulidad (artículo 237 del Código Civil).

b) La falta de consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad sobre los contrayentes, si éstos son menores de 18 años, del tutor o del Juez en su caso (artículo 156 fracción II del Código Civil).

El ejercicio de la acción de nulidad derivada de esta causa de impedimento, se encuentra sujeta al siguiente régimen:

1. Sólo podrá hacerse valer, por las personas que deben prestar su autorización.

2. El plazo para el ejercicio de esta acción de nulidad es breve, pues vence al transcurrir treinta días contados desde que se tenga conocimiento de la celebración del matrimonio (artículos 238 y 239 fracción I del Código Civil).

3. Cesa la causa de impedimento, si quienes ejercen la patria potestad han expresado su consentimiento de una manera tácita, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los cónyuges en su casa, presentando a la prole como legítima al Registro Civil o por medio de cualquier otro acto conducente que revele de una manera clara, la aceptación del matrimonio. El Juez o el tutor en su caso, podrán otorgar la ratificación o la autorización oficial, confirmando el matrimonio en cualquier momento, antes de que se presente la demanda de nulidad por cualquiera de los cónyuges o por el tutor (artículo 239 fracción II del Código Civil).

Si hay personas que ejerzan la patria potestad, sólo a ellos compete la acción de nulidad en tanto que si el consentimiento debió ser prestado por el tutor o el Juez, la acción de nulidad puede ser ejercida por cualquiera de los cónyuges o por el tutor (artículos 238 a 240 del Código Civil).

c) El parentesco por consanguinidad o por afinidad en línea recta ascendente o descendente, sin limitación alguna, impide la celebración del matrimonio (artículo 156 fracción III y IV del Código Civil).

En la línea colateral igual, el impedimento por consanguinidad se extiende a los hermanos y medios hermanos, en tanto que en la colateral desigual por consanguinidad, comprende a los tíos y sobrinos. El parentesco en la línea colateral desigual en tercer grado (tíos y sobrinos) es dispensable (artículo 156 fracción III y IV del Código Civil y penúltimo párrafo del mismo precepto legal).

Por razones de orden moral y secundariamente por razones eugenésicas (si se trata de parientes consanguíneos), el impedimento está constituido por el parentesco por afinidad en línea recta ascendente o descendente sin limitación.

ch) El adulterio habido entre los que pretenden contraer matrimonio, siempre que haya sido declarado judicialmente.

Obvias razones de orden moral y social, impiden que dos personas que han perpetrado entre sí el delito de adulterio, que constituye un atentado grave en contra de la solidez de la familia. Se requiere sin embargo, que el delito de adulterio haya sido comprobado fehacientemente y declarado en una sentencia judicial firme (artículo 156 fracción V del Código Civil).

d) El atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre (artículo 156 fracción VI del Código Civil).

El homicidio en grado de tentativa es suficiente para que subsista el impedimento.

e) El miedo y la violencia que vician la voluntad, son causa de impedimento dirimente

para la celebración el matrimonio.

El consentimiento para contraer matrimonio se ha de prestar en forma libre y espontánea por ambos contrayentes y la coacción física o moral que se ejerza sobre cualquiera de ellos para arrancar en esta forma la declaración de voluntad, produce la nulidad del matrimonio. El miedo, tratándose de matrimonio es una manera de violencia material y moral que impide la libre manifestación de la voluntad del contrayente, este impedimento no cesa, mientras la raptada no sea restituida a lugar seguro donde pueda declarar libremente el sentido real de su voluntad (artículo 156 fracción VII del Código Civil).

Finalmente, esta causa de nulidad sólo puede ser ejercida por el cónyuge agraviado, dentro de los 60 días desde el día en que cesó la violencia o intimidación (artículo 245 del Código Civil).

f) Para preservar la salud mental y física de la persona con quien se pretende contraer matrimonio y de la futura prole, están impedidas para celebrarlo, aquellas personas que padecen el vicio de la embriaguez habitual o que hacen uso indebido y persistente de drogas.

g) La incapacidad física para la cópula y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias (artículo 156 fracción VIII del Código Civil).

h) Encontrarse en alguno de los estados de incapacidad mencionados en la segunda fracción del artículo 450, cuando se trata de mayores de edad que sufran disminución o perturbación en sus facultades mentales, aunque tengan intervalos lúcidos y padezcan alguna enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial; y lo mismo se dice con respecto de los alcohólicos, los adictos a los psicotrópicos o estupefacientes, así como de aquellas personas que no puedan por sí mismas, manifestar su voluntad por algún medio.

i) En la fracción X del artículo 156 del Código Civil, se hace referencia al matrimonio anterior que subsista con persona distinta de aquélla con la que pretende celebrarse.

La existencia de este impedimento, protege la organización de la familia monogámica y la esencia misma del matrimonio que sólo se concibe, se autoriza y se sanciona por la ley

entre un solo hombre y una sola mujer. La subsistencia de un matrimonio anterior con persona distinta, no sólo es un impedimento dirimente para la celebración del matrimonio, sino que constituye el delito de bigamia.

j) Puesto que la adopción crea el parentesco civil entre el adoptante y el adoptado, semejante y sustitutivo del parentesco por consanguinidad, adoptante y adoptado no pueden celebrar entre sí matrimonio, mientras dure el lazo de la adopción (artículo 157 del Código Civil). La celebración del matrimonio entre adoptante y adoptado desvirtuaría la noble institución de la adopción, además de que atentaría contra la moral y las buenas costumbres.

IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES. Se llaman impedientes a aquellas prohibiciones que para celebrar el matrimonio han sido establecidas por la ley y que no producen la nulidad del acto sino, simplemente su ilicitud.

El derecho reprueba aquellos matrimonios que se celebran, a pesar de que se han establecido estas prohibiciones que no producen los mismos efectos que los impedimentos dirimientes.

Se llama ilícito al matrimonio así celebrado, porque es contrario al régimen normalmente deseable de la institución; pero para evitar las más graves consecuencias que derivarían de su invalidez, el Derecho objetivo se limita a marcarlos con un sello de reprobación.

Podríamos decir que los impedimentos impedientes, son severas advertencias al Juez del Registro Civil para que en presencia de ellos, se abstenga de celebrar el matrimonio y son grave admonición de los cónyuges, para indicar con ello y con esa marca de ilicitud, el interés de grupo social, donde atendiendo a ciertas circunstancias, no se celebren esta clase de matrimonios.

Son impedimentos impedientes de acuerdo con el artículo 264 del Código Civil:

a) El matrimonio que se celebre estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa (fracción I).

b) *Si se efectúa el matrimonio a pesar de que no se han otorgado al tutor o al curador la aprobación de las cuentas de la tutela o la curatela (fracción II).*

En efecto, el tutor, el curador y los descendientes de uno y otro, no pueden contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda (artículo 259 del Código Civil).

Este impedimento puede ser dispensado, pero la autoridad administrativa no podrá conceder esa dispensa, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la curatela o la tutela (artículo 159 del Código Civil).

c) *La mujer que pretenda contraer nuevas nupcias y cuyo matrimonio ha sido disuelto por muerte del marido, por nulidad del matrimonio o por divorcio, no puede celebrar nuevo matrimonio dentro de los trescientos días que sigan a la disolución del vínculo anterior, excepto cuando dentro de ese término diere a luz a un hijo.*

En los casos de divorcio o de nulidad de matrimonio, el término empieza a correr desde que se interrumpió la cohabitación (artículo 158 del Código Civil).

ch) *El cónyuge que haya dado causa al divorcio, tiene prohibido contraer nuevo matrimonio antes de dos años a partir del momento en que se decretó la disolución del vínculo anterior (artículo 289 primer párrafo del Código Civil).*

d) *Los cónyuges que se divorcian voluntariamente, no pueden contraer nuevo matrimonio, sino después de un año a partir de la fecha en que quedó disuelto el vínculo matrimonial anterior (artículo 289 segundo párrafo del Código Civil).*

1.8. CELEBRACION DEL MATRIMONIO

Por medio de la celebración del matrimonio, el Juez del Registro Civil, hace constar en forma pública y solemne la declaración de voluntad de quienes contraen matrimonio, para formar entre sí, una comunidad de vida. La intervención de este funcionario público tiene por objeto hacer constar esas manifestaciones de voluntad y declarar unidos a

los contrayentes en nombre de la sociedad y de la ley, otorgando así a las declaraciones de voluntad de los pretendientes, la fuerza, el reconocimiento y el apoyo social que al matrimonio atribuye el Estado.

La razón de que la celebración del matrimonio, por disposición de la ley, debe revestir forma solemne, esencial para su plena eficacia, consiste en que a través de tal solemnidad, el Derecho confiere a esa unión, una fuerza jurídica vinculatoria, de la que carece el simple concubinato o cualquier otra unión entre el varón y la mujer.

En el matrimonio como acto solemne, se requiere la concurrencia de las declaraciones de voluntad de los contrayentes sancionadas por la potestad pública a través de la declaración del Juez del Registro Civil.

En la celebración del matrimonio, la forma solemne en que se han de declarar las voluntades que han de concurrir, se ha elevado a la categoría de elemento esencial del matrimonio, por manera que, faltando esa solemnidad, no se ha llegado a exteriorizar para el Derecho, el consentimiento de los contrayentes, ni se otorga la aprobación del Estado, a la vida marital de los declarantes.

LAS SOLEMNIDADES EN LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO. El artículo 146 del Código Civil, 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 señalan expresamente 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. El cual desempeña un doble papel:

a) Recibir las declaraciones de voluntad de los contrayentes contenidas en la solicitud de matrimonio, las declaraciones de los testigos de identidad, que deben suscribir la solicitud respectiva en unión de los contrayentes, así como toda la documentación anexa a la solicitud de matrimonio, a que se refiere el artículo 98 del Código Civil (actas de nacimiento de los

contrayentes, certificado de salud, capitulaciones matrimoniales, dispensas de edad, etc.).

b) Sancionar el consentimiento de los contrayentes para el matrimonio, declarando públicamente que han quedado unidos en nombre de la ley y la sociedad, y por tanto ha quedado establecido entre ellos el vínculo jurídico conyugal.

LOS CONTRAYENTES. Se requiere que el día y hora que se fije para la celebración del matrimonio, los contrayentes estén presentes ante el Juez del Registro Civil, ya personalmente o por medio de apoderado debidamente constituido.

LOS TESTIGOS. Cuya comparecencia tiene por objeto corroborar la identidad de los contrayentes.

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, de la solicitud de matrimonio y de los anexos que se acompañaron a la misma; que enseguida interrogará a los testigos acerca de la identidad de los pretendientes, preguntará sucesivamente a cada uno de los contrayentes, si es su voluntad unirse en matrimonio y en caso afirmativo, los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad.

El artículo 103 del Código Civil, establece que deberá levantarse desde luego el acta de matrimonio. En dicho precepto se especifican los datos que debe contener ese instrumento que firmado por los contrayentes, los testigos y las demás personas que hubieren intervenido, deberá ser suscrito también por el Juez del Registro Civil, y al margen del acta de matrimonio, se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

A su vez, el artículo 37 del Código Civil manda que las actas del Registro Civil sólo se asentarán en las formas del Registro Civil, que debe contenerlas.

Ahora bien, recordemos que para la existencia de un acto jurídico, se requiere de estos elementos: la voluntad o consentimiento y el objeto posible, en los actos solemnes, se requiere además, como elemento de existencia, las solemnidades que la ley establece.

Corresponde al Juez del Registro Civil, autorizar el acto del matrimonio, su presencia

no puede ser sustituida por funcionario alguno, ya que sólo las declaraciones de voluntad realizadas ante dicho Oficial, adquieren fuerza vinculatoria entre éstos. Pero estas solas declaraciones de voluntad de los pretendientes aun emitidas en presencia del Juez del Registro Civil, no bastan por sí solas para crear el estado de matrimonio entre los pretendientes: como se ha mencionado con anterioridad, es necesario que ese funcionario emita a su vez, después de haber recibido las manifestaciones de voluntad de los contrayentes, la declaración de haber quedado unidos en nombre de la sociedad y de la ley.

En conclusión, en cuanto al acto de matrimonio, las solemnidades consisten:

- a) En la presencia del Juez del Registro Civil.*
- b) En las declaraciones de voluntad de los contrayentes, emitidas ante dicho funcionario en el acto de la celebración del matrimonio.*
- c) En la declaración del Juez del Registro Civil.*
- ch) En la redacción del acta de matrimonio que debe levantarse en el mismo acto, por el Juez del Registro Civil, precisamente en las formas del Registro Civil destinadas a contener las actas de matrimonio. Por otra parte, el acta, que es el instrumento que se redacta para hacer constar el acto de la celebración del matrimonio, debe contener los datos que el artículo 103 del Código Civil exige, algunos de ellos son en tal manera indispensables, que en su ausencia el documento redactado, no podría siquiera ser concebida como acta de matrimonio; otros datos, si bien necesarios para que el documento pueda llenar su función probatoria, no atañen a la esencia misma de la celebración del matrimonio.*

1.9. DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO

El estado de matrimonio, impone un conjunto de deberes jurídicos a cargo de ambos cónyuges, de cuyo cumplimiento no pueden eximirse, por propia voluntad.

Los derechos correlativos a esos deberes son irrenunciables. Los artículos 147 y 182 del Código Civil, no conceden validez alguna a los actos celebrados por los cónyuges que sean

contrarios a los fines naturales del matrimonio.

El matrimonio hace nacer derechos y obligaciones que se dividen en dos grupos: derechos y obligaciones de los esposos entre sí y los existentes en relación a sus hijos.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONYUGES ENTRE SÍ. Que son:

a) Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente (artículo 162 del Código Civil), lo que es un verdadero deber de asistencia.

b) Los esposos vivirán juntos en el domicilio conyugal. (artículo 163 del Código Civil), lo que hace referencia al deber de cohabitación.

c) Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de los hijos, así como a la educación de estos, y podrán distribuirse esa carga en la forma y proporción que acuerden para ese efecto, de acuerdo a sus aptitudes y posibilidades. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, serán siempre iguales para los cónyuges y totalmente independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar. (artículo 164 del Código Civil).

ch) Los cónyuges e hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los bienes e ingresos de quien tenga a cargo el sostenimiento del hogar. (artículo 165 del Código Civil).

d) El marido y la mujer tienen en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo que deberán resolver de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. (artículo 168 del Código Civil).

e) El marido y la mujer mayores de edad, tienen capacidad, para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización de aquél, salvo en lo relativo a los actos de administración y de

dominio de los bienes comunes. (artículo 172 del Código Civil).

f) Con respecto al deber de fidelidad no existe en el Código Civil, precepto legal que hable de ella, como ocurre con el de cohabitación y de asistencia, pero en nuestra legislación el adulterio y la bigamia tienen carácter delictuoso.

DERECHOS Y OBLIGACIONES CON RESPECTO A LOS HIJOS. Que en resumen son:

a) La obligación de proporcionarles alimentos, a saber : comida, vestido, habitación, asistencia en casos de enfermedad y los gastos necesarios para su educación.

Asimismo los hijos están obligados a dar alimentos a sus padres. (artículo 164, 304 y 308 del Código Civil).

b) Los padres tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo. (artículo 423 del Código Civil).

c) Tienen a su cargo la representación legal del menor. (artículo 425 del Código Civil).

1.10. FORMAS DE DISOLUCION DEL VINCULO MATRIMONIAL

El matrimonio puede disolverse por cualquiera de estas causas: muerte de alguno de los cónyuges, nulidad y divorcio.

MUERTE. La muerte es la forma natural de disolución del matrimonio.

NULIDAD. El artículo 235 del Código Civil señala estas causas de nulidad:

a) Error sobre la persona, cuando creyendo celebrar matrimonio con persona determinada, se contrae con otra distinta. Recae sobre la identidad, no sobre las cualidades del otro cónyuge.

b) Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo algún impedimento. (ver impedimentos, supra. 1.7., pág. 39).

c) *La falta de formalidades que deben observarse en la celebración del matrimonio.*

Todo matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido, por lo que la nulidad debe ser declarada por medio de sentencia que haya causado ejecutoria, la cual debe inscribirse en el Registro Civil. (artículo 253 del Código Civil).

El efecto de la sentencia de nulidad sobre el régimen de los bienes de los consortes cuando exista la sociedad conyugal, es que ésta se disuelve y entra en estado de liquidación, por lo que deberán dividirse los bienes comunes y sus productos, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si solamente hubiere habido buena fe por parte de uno solo de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente los productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se destinarán íntegramente a favor de los hijos. (artículo 261 del Código Civil).

DIVORCIO. El divorcio es la disolución de un matrimonio celebrado válidamente, declarada por autoridad competente y fundada en alguna de las causales que expresamente establecidas en los artículos 267 y 268 del Código Civil.

CAPITULO II

EVOLUCION Y DESARROLLO DEL DIVORCIO Y SUS CAUSALES

2.1. NOTICIA HISTORICA DEL DIVORCIO Y SUS CAUSALES

El matrimonio, fuente primordial de la familia y garantía de su subsistencia, por su propia naturaleza debe ser permanente. No puede aceptarse en manera alguna, por la función misma de la institución matrimonial, que al celebrar el matrimonio la voluntad de los contrayentes sea otra distinta a la de mantener la subsistencia del vínculo conyugal, durante toda su vida, mediante el firme propósito de superar las contingencias que por azares de la vida, amenazen el mantenimiento de ese vínculo.

Sin embargo, más allá de ese propósito inicial, concurren circunstancias por las que los cónyuges quieran o deban disolver ese vínculo; es aquí donde interviene la institución jurídica del divorcio, la cual existe desde la más remota antigüedad y que propiamente surgió al mismo tiempo que el Derecho intervino para organizar jurídicamente al matrimonio.

Apareció en una forma primitiva, como un derecho consedido al váron, de repudiar a la mujer en ciertos casos, por causa de adulterio de la esposa y también con no menos frecuencia, se aceptaba el ejercicio del derecho de repudio, fundado en la esterilidad de la mujer; ya la ley mosaica lo admitió de una manera muy extensa.

" En el Antiguo Testamento, se puede leer en el Deuteronomio (XXIV-I) un pasaje del que se desprende que el marido por torpezas de la mujer, (sospecha de adulterio, impudicia, costumbres licenciosas de ésta) haya dejado de amarla, podrá entregar a su consorte libelo de repudio para despacharla a su casa." (25)

(25) Ignacio Galindo Garfias. Derecho Civil. primer curso. 2a. edición. México, Ed. Porrúa, 1993. Pág. 578.

A continuación y para precisar nuestro estudio, haremos referencia a los lugares y épocas más representativas en la historia y desarrollo de la institución jurídica del divorcio, señalando la forma de llevarlo a cabo y por supuesto las causales que daban lugar a él.

2.1.1. EN EL DERECHO ROMANO

Parece cierto que el divorcio en el Derecho romano existió desde épocas muy remotas, a pesar de que, sin duda alguna, no coordinaba con las costumbres primitivas, muy severas a ese respecto.

En el primitivo Derecho romano, para los matrimonios en los que la mujer estaba sujeta a la *manus del marido*, es decir, a una potestad marital férrea, equiparando a la mujer a una hija, sólo el marido (su padre, o su abuelo, si se encontraba todavía bajo su patria potestad, hasta que Antonino el Piadoso y Marco Aurelio terminaron con este abuso de autoridad) tenía el derecho de repudiar a la esposa para disolver su matrimonio, y había, por consiguiente, la posibilidad de una disolución matrimonial por voluntad unilateral, incluso sin expresión de causa (*repudium sine nulla causa*); explican los romanistas que no era necesaria una causa determinada para legitimar el divorcio porque la institución del matrimonio romano se fundaba no sólo en el hecho de la cohabitación, sino en el afecto conyugal. Por tanto, cuando este desaparecía era procedente el divorcio.

Es solamente en los matrimonios *sine manus*, - al principio muy raros - donde ambos esposos, tenían para este asunto iguales derechos. Así, realmente apenas hubo divorcio en los primeros siglos.

Hacia el fin de la República y sobre todo bajo el Imperio, debido a la extraordinaria relajación de las costumbres y siendo cada vez más raro el matrimonio *cum manus*, el divorcio fue ejercido por las mujeres con mucho mayor frecuencia.

En la misma forma como en los primeros siglos, el divorcio era un verdadero caso de excepción, llegó a ser tan frecuente como antes había sido raro. Condenándose por

historiadores y poetas la facilidad con que se rompían los matrimonios.

Así generalizado el divorcio podía tener lugar de dos maneras:

BONA-GRATIA. Por mutua voluntad de los esposos. no siendo requerida de esta manera ninguna formalidad, pues el desacuerdo disuelve lo que el consentimiento había unido.

POR REPUDIUM. Por voluntad de alguno de los esposos, aún sin causa. La mujer tiene este derecho lo mismo que el marido, excepto la mujer manumitida y casada con su patrono. Bajo Augusto para facilitar la prueba de la repudiación, la ley Julia de adulteris, exige que el que intente divorciarse notifique al otro su voluntad en presencia de siete testigos, oralmente o por escrito, que se le hacía entregar por un liberto.

Cuando, a partir de Constantino, los emperadores cristianos inician la lucha contra la facilidad del divorcio (ya profundamente arraigado en las costumbres romanas), no atacaban éste cuando se efectúa por mutuo consentimiento. Más bien combaten el repudium, fijando las causas por las cuales un cónyuge puede obtener la disolución del vínculo matrimonial, aunque la otra parte no consienta en ello. En cambio, se prohíbe - o, cuando menos, se castiga - el divorcio efectuado contra la voluntad de alguno de los cónyuges, sino se comprueba la existencia de las causas de divorcio, limitativamente establecidas por la ley., Aunque el divorcio sin tal comprobación subsistía plenamente.

En la época en que Justiniano se convierte en el Emperador romano de oriente, se encuentra con cuatro clases de divorcio, para ninguna de las cuales se necesitaba una sentencia judicial:

DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO. Obviamente basado en el acuerdo mutuo de los cónyuges, el propio Emperador lo prohibió, pero su sucesor Justino II, hubo de reestablecerlo porque la opinión pública se lo exigió.

DIVORCIO UNILATERAL SINE CAUSA. Sin mutuo consentimiento, y sin causa legal, en cuyo caso el divorcio es válido, pero da lugar a un castigo del cónyuge que hubiera insistido en el divorcio.

BONA GRATIA. No basado en la culpa de uno de los cónyuges, pero sí fundado en

circunstancias que harían inútil la continuación del matrimonio (impotencia, cautividad prolongada) o inmoral (voto de castidad).

POR CULPA DEL CONYUGE DEMANDADO EN LOS CASOS TIPIFICADOS POR LA LEY. Los que Justiniano estableció como causas legales para que el matrimonio pudiera disolverse, y que son las siguientes:

CAUSAS QUE PODIA INVOCAR EL VARON.

- " 1. Que la mujer hubiese encubierto maquinaciones en contra del Estado.
- 2. Adulterio probado de la mujer.
- 3. Atentado contra la vida del marido.
- 4. Tratos con otros hombres en contra de la voluntad del marido o haberse bañado con ellos.
- 5. Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- 6. Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin licencia."

CAUSAS QUE PODIA INVOCAR LA MUJER.

- " 1. La alta traición oculta del marido.
- 2. Atentado contra la vida de la mujer.
- 3. Intento de prostituirla.
- 4. Falsa acusación de adulterio.
- 5. Que el marido tuviera su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella de un modo ostensible, con persistencia, no obstante las admoniciones de la mujer a sus parientes." (26)

(26) Eduardo Pallares. El Divorcio en México. 19 a. edición. México, Ed. Porrúa, 1991. Pág. 12.

El divorcio en el Derecho romano entrañaba la disolución absoluta del vínculo matrimonial, así como la aptitud para el divorciado de contraer validamente una nueva unión conyugal

Así pues, era un factor que imponía el rompimiento del vínculo; derivando desde entonces la existencia de esas consecuencias, muy diferentes a las que estableció el Derecho Canónico.

2.1.2. EN LA EDAD MEDIA

En el año 476 D.C. - aproximadamente -, el Imperio romano de occidente sucumbió ante las rebeliones de esclavos y el incontenible embate de las invasiones de los pueblos bárbaros.

La dominación germana en ocasiones se realizó en apego al milenarismo del pueblo romano, expidiendo leyes con base romana - reintroduciendo ideas y conceptos que desde fines de la época arcaica romana habían desaparecido -, que se aplicaron a todos los habitantes del reino, como las expedidas por Eurico y Teodorico el Grande; en otras se afirmó desididamente el estatuto personal por medio del cual los germanos se regirían por su propio Derecho, permitiéndose a los conquistados seguir normándose por el suyo (leyes romanas de los visigodos y burgundios).

Los germanos eran muy afectos al divorcio, en el Derecho germánico antiguo, el divorcio podía tener lugar mediante un convenio entre el marido y los parientes de la mujer.

Más tarde el vínculo podía disolverse, celebrando entre los dos esposos ese convenio; y posteriormente - quizás por imitación al Derecho romano - aparece por primera vez en una ley de los Borgoñones, el divorcio por simple disentiimiento mutuo; bastaba la simple discordia y el divorcio se efectuaba por el simple envío de un libelo de repudio.

Desde los primeros siglos de la Edad Media el cristianismo con su sólida ideología y la poca consistencia de la filosofía religiosa germana permitió que éstos lo asimilaran

relativamente pronto; suavizando - humanizando - las costumbres germanas.

Durante la Edad Media el cristianismo continuó como nunca antes su lucha en contra del divorcio; en donde hasta el siglo VIII predominó la interpretación que del evangelio hizo San Mateo, estimando que el matrimonio podía disolverse únicamente por adulterio, hasta que San Lucas y San Marcos, realizaron una interpretación en el sentido de que ni aun por adulterio podía disolverse.

En el siglo IX la creciente autoridad de la Iglesia, se dejó ver de manera sensible en su preocupación por buscar organizar de la mejor manera posible el Derecho Canónico y el fruto más conocido de estos esfuerzos fue la *Lex Romana Canonica Compta*, con el propósito de organizar el Derecho Canónico, de la misma manera en que lo hacían las instituciones y el Código de Justiniano. Y a finales de este siglo por lo menos en Francia, Alemania e Italia la Iglesia había obtenido jurisdicción exclusiva sobre los asuntos matrimoniales, proclamando la indisolubilidad absoluta del vínculo matrimonial, apoyándose en las ideas de San Agustín una de las figuras más importantes de la política y filosofía cristiana, proclamándose y defendiéndose su tesis de la indisolubilidad absoluta cada vez con mayor frecuencia por los Concilios. Sin embargo la declaración anterior afecta sólo al matrimonio consumado por la cópula carnal y entre bautizados, como lo establece el Código Canónico, en su canon 1118, que dice:

" El matrimonio válido y consumado entre bautizados no puede disolverse por ninguna potestad humana ni por ninguna causa, sino es por la muerte. " (27)

Para los matrimonios no consumados, es decir aquellos denominados ratos, existía la posibilidad de disolver el vínculo matrimonial, en casos excepcionales, como los siguientes:

(27) Rafael Rojina Villegas. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. 7a. edición. México, Ed. Porrúa, 1987. Pág. 418.

" El matrimonio no consumado, entre bautizados o entre parte bautizada y no bautizada, se disuelve:

I. Por la solemne profesión religiosa de uno de los cónyuges o de ambos a la vez.

II. Por dispensa de la Sede Apostólica, coneedida con justa causa o petición de ambas partes o de una sola de ellas, aunque la otra disienta (Código Canónico, canon 1119). "

" El matrimonio entre no bautizados (legítimo) aun consumado, se disuelve en favor de la fe por privilegio Paulino. (llamado Paulino porque fue anunciado por San Pablo epistola 1a. a los Corintios) en que si uno de los cónyuges no bautizados se convierte a la fe, y el otro queda en la infidelidad y no quiere convertirse ni cohabita pacíficamente con el convertido, o se empeña en pervertirlo, entonces el convertido puede pasar a otras nupcias con una persona bautizada, y por el hecho mismo de contraer este matrimonio (y no antes) queda disuelto el matrimonio anterior. (cánones 1120 a 1124). " (28)

El Derecho Canónico, al no desconocer la imposibilidad de mantener ciertos hogares profundamente desunidos y cuya vida en común es inaguantable, permite su relajación, mediante la separación de cuerpos (separación de lecho, mesa y habitación) - pero no de vínculo -.

" Separación de los cónyuges (*separazione tori, mensae et habitationis*). Puede tener lugar:

DE UNA MANERA PERPETUA, y aun sin intervención de la autoridad, en caso de adulterio de uno de los cónyuges, siempre que se reúnan como condiciones: ser cierto y no haber sido consentido, causado ni condonado (expresa o tácitamente por el otro

consorte), no correspondido con igual falta por éste (cánones 1129 y 1130).

DE UN MODO TEMPORAL y mediando la autoridad del ordinario (salvo si consta con certeza la causa de la separación y hay peligro en la demora), cuando concurra alguna de las causas siguientes: afiliación de uno de los cónyuges a una secta acatólica, educación acatólica de la prole, vida criminal e infamante, peligro grave coporal o espiritual, sevicias que hagan la vida en común sumamente difícil, o alguna otra análoga (canon 1131). " (29)

En el siglo XVI, la reforma provocó un vivo movimiento en favor del divorcio, que fue restablecido en países protestantes como Inglaterra, Alemania, Holanda, Suecia y Dinamarca, donde llegó a sobrepasarse el texto del Evangelio, no sólo reconociendo el adulterio como causal de divorcio, sino autorizándolo en muchos otros casos.

2.1.3. EN EL DERECHO FRANCES

El Derecho Revolucionario francés, inspirado en filósofos liberales como Montesquieu y Voltaire, que atacaban el principio de la indisolubilidad matrimonial, en nombre de la libertad individual, la cual – sostenían – no podía enajenarse en un compromiso perpetuo; se materializó en la Constitución de 1791, al establecer que " La ley no reconoce al matrimonio más que como un contrato civil." , de lo cual necesariamente se deduce que puede disolverse como cualquier otro contrato, y en la ley del 20 de septiembre de 1792, admite el divorcio., el llevado a cabo por mutuo consentimiento (mutus dissensus), y el necesario, creándose numerosas causas de divorcio, permitiéndolo con relativa facilidad.

Marcel Planiol en su obra Tratado Elemental de Derecho Civil, señala que en la ley francesa original se consignaban siete causales de divorcio, a saber:

- " 1. Mala conducta notoria.
2. Abandono durante dos años.
3. Sevicias e injurias graves.
4. Condenas criminales.
5. Locura.
6. Estado de ausencia durante cinco años
y emigración en los casos prohibidos.
7. Incompatibilidad de caracteres." (30)

El autor omite mencionar el adulterio como causal de divorcio, que en definitiva contemplaba la ley francesa de 1792, con respecto al estado de ausencia durante cinco años - precisando más lo expuesto por el autor -, se refiere a la ausencia no imputable al cónyuge por más de cinco años y al cónyuge que ha emigrado y ha tardado el mismo tiempo en regresar.

Podemos observar que contempla conductas de naturaleza agresiva, hostil o violenta de un cónyuge hacia el otro, como lo son las sevicias e injurias graves, que también contempla nuestro actual Código Civil para el Distrito Federal, pero en un aspecto más definido y limitado que en la ley francesa, también podrían ser análogas a la causal de violencia familiar contenida en nuestro Código, con las diferencias que más adelante analizaremos.

Marcel Planiol relata que al promulgarse el Código Civil de 1804 (al que Napoleón dio su nombre), se conservó el divorcio; pero tomando precauciones para reglamentarlo y detener el " torrente de inmoralidad " que se desprendía del divorcio, haciendose más difícil el divorcio por mutuo consentimiento y reduciendose las causales de divorcio a tres: adulterio,

excesos, sevicias e injurias graves y condenas criminales.

En junio de 1815 llega el ocaso de Napoleón al sufrir su ejército la derrota de Waterloo, y a raíz de este suceso, sobreviene la llamada época de restauración de Francia, apoyada en la Carta Constitucional del año anterior que estableció el catolicismo como religión de Estado, y quedando, por lo mismo, prohibido el divorcio. De Bonald depositó una ley relativa a la abolición del divorcio, que fue la del 8 de mayo de 1816.

A partir de 1816 y hasta 1884, no hubo divorcio en Francia, no obstante que a mediados del siglo pasado se volvió a negar al catolicismo el carácter de religión de Estado, era lógico entonces que al desaparecer la causa que impedía el divorcio, se promulgara una ley que volviera a admitirlo, pero sólo hubo iniciativas de la Cámara de Diputados en diferentes ocasiones, las cuales fueron siempre rechazadas. No fue sino hasta 1884 cuando se reimplanta el divorcio, pero ya no en los términos de la ley de 1792, sino más bien en la forma que estableció el Código de Napoleón. Es decir, restringiendo el divorcio, permitiéndolo sólo en los casos de adulterio, de injurias graves, de sevicia y de condenas criminales.

2.2. SINOPSIS HISTORICA DEL DIVORCIO Y SUS CAUSALES EN MEXICO

Conviene referirnos al desarrollo que ha tenido el divorcio en México, porque contemplándolo en sus sucesivas etapas históricas, podremos comprender y valorar mejor esta institución.

Seguiremos la misma secuencia histórica que en el capítulo primero empleamos para el estudio del matrimonio, primero en la época indígena, refiriendonos a la cultura Maya y Azteca, sobre todo a estos últimos, debido a que su cultura es una de las que se conoce con un poco más de detalle, posteriormente la época colonial y por último los Códigos de 1870 y 1884, así como la Ley de Relaciones Familiares.

Este estudio aunque breve, constituye un panorama muy preciso y representativo de la historia del divorcio en nuestro país.

2.2.1. EN EL DERECHO AZTECA

Entre los aztecas el divorcio era permitido y reglamentado por sus leyes; aunque nunca fue bien visto por su sociedad. Le era reconocido tanto al hombre como a la mujer el derecho de solicitar el divorcio, el cual los dejaba en aptitud de contraer un nuevo matrimonio.

Si bien el matrimonio era un acto formal con ciertas infiltraciones religiosas, era sin duda un asunto privado donde solamente intervenían los contrayentes, sus amigos y familiares, en cambio, el divorcio requería de la intervención de la autoridad judicial.

Se sabe que entre los azteca-texcocanos existió el divorcio por mutuo consentimiento, donde los casados comparecían ante la autoridad judicial y expresaban que era su voluntad no seguir casados; es así como previa amonestación o multa, se les autorizaba de una manera tácita su separación, permitiéndoseles hacer lo que quisieran.

También existió el divorcio por causas que hicieran imposible la vida en común, el hombre podía solicitar el divorcio por **esterilidad de la mujer**, o bien porque la esposa fuera **perezosa, desaseada, pendenciera, impaciente y descuidada** o simplemente por **incompatibilidad de caracteres**, con excepción de la actitud pendenciera, la esterilidad e incompatibilidad de caracteres, todas las demás causales se referían a la incompetencia de la esposa para realizar las tareas propias del hogar.

La mujer a su vez podía solicitar el divorcio por **maltrato físico, incumplimiento de sus obligaciones económicas, abandono de hogar, incompatibilidad de caracteres**, etc.

El cónyuge que solicitaba el divorcio debía recurrir ante la autoridad judicial respectiva, la cual después de hacer comparecer y escuchar a ambos cónyuges, así como de muchas otras gestiones, se autorizaba de mala gana al peticionario para hacer lo que quisiera, pudiendo entonces el quejoso separarse de su cónyuge; perdiendo el cónyuge culpable la mitad de sus bienes.

Los hijos se quedaban con el padre y las hijas con la madre, ambos cónyuges tenían la libertad de contraer un nuevo matrimonio, pero la mujer divorciada tenía que observar un

plazo de espera para volver a casarse. Los cónyuges que una vez divorciados, volvían a unirse entre sí eran castigados con la pena de muerte.

Con respecto al **adulterio** más que una causal, era un delito que debidamente probado por testigos imparciales, era castigado con la pena de muerte.

Puede considerarse, después de lo anteriormente expuesto que la institución del divorcio en el Derecho azteca, alcanzó etapas muy avanzadas al tener un procedimiento bien definido y ser de carácter vincular.

2.2.2. EN LA LEGISLACION MAYA

En términos generales el matrimonio entre los mayas fue de carácter monogámico, sin embargo existía una gran facilidad de repudio, que tuvo como consecuencia que frecuentemente se presentara una especie de poligamia sucesiva.

Si uno de los cónyuges se presentaba ante la autoridad respectiva para solicitar el divorcio, había resistencia para otorgarlo y solamente después de que fuera solicitado en repetidas ocasiones se autorizaba a aquél que lo había pedido para que hiciera lo que quisiera, de esta manera el cónyuge podía separarse de su pareja, lo que equivalía al divorcio.

A pesar de lo anterior el divorcio ocurría con frecuencia, tanto que los hombres se llegaban a casar diez o doce veces, y más o menos la misma facilidad tenían las mujeres para dejar a sus maridos y tomar otros.

Las causales de divorcio que fueron reconocidas entre los mayas eran: **la diferencia de caracteres, la mala conducta de la mujer, la esterilidad, etc.**

Una vez divorciados los cónyuges no podían volver a casarse entre sí, en caso de que esta disposición fuere violada, se castigaba con la pena de muerte.

2.2.3. EN LA EPOCA COLONIAL

A raíz de la conquista y colonización de los territorios que actualmente conforman nuestro país y en virtud de su incorporación a la Corona de Castilla, el propósito inicial fue organizar los nuevos territorios bajo los mismos ordenamientos jurídicos que imperaban en Castilla, pero la realidad económica, geográfica y social de la Nueva España, no pudo ser encuadrada dentro del Derecho castellano, por lo que se tuvieron que dictar nuevas normas jurídicas naciendo así el Derecho propiamente indiano, es decir, el expedido por las autoridades españolas, peninsulares, sus delegados, u otros funcionarios en los territorios ultramarinos, junto con normas indígenas que no contrariaban los intereses de la Corona o el ambiente cristiano.

Este Derecho indiano regulaba aquellas situaciones que por sólo darse en la Nueva España requerían de una regulación diferente., es así como en la Nueva España el Derecho castellano era el común y el dictado para las indias en general o para la Nueva España en particular, era el especial, al cual se le daba preferencia, ya que el común sólo tenía carácter supletorio.

En lo que toca al Derecho privado, la aplicación de los preceptos jurídicos contenidos en los cuerpos legales de Castilla, alcanzó en la Nueva España la misma amplitud que en España, ya que a pesar de que el Derecho castellano sólo era supletorio del indiano, la escases de normas jusprivatistas en éste, provocó que el Derecho castellano fuera predominante.

En el caso de la legislación en materia familiar no se altero de manera fundamental la doctrina jurídica tradicional., por lo que respecta al divorcio tenemos como fuentes principales las Partidas (obra de Alfonso X) y la Novísima Recopilación, la cual contiene disposiciones del Fuero Real, Leyes de Toro, el Ordenamiento de Alcalá, Cédulas, Decretos, etc.

A continuación se transcriben las disposiciones más representativas referentes a la institución del divorcio contenidas en estos ordenamientos.

DEL DIVORCIO

Decretal. libro 4o. tit. XIX..... De divortis.

Concil. Trid. sess. 24, cap. 7 y 8..... Sobre Id.

PARTIDA 4a. TIT. X.

LEY I

" *Que cosa es diuorcio, e onde tomo este nome.*

Divortium, en latin, tanto quiere decir, en romance, como departimiento. E es cosa que departe la muger del marido, e el marido del la muger, quando es prouado en juicio derechamente...

E diuorcio tomo este nome, del partimiento de las voluntades del ome e de la muger; que son contrarios en el departimiento, de cuales fueron, o eran, quando se ayuntaron. "

LEY II

" *Porque razones se puede fazer el departimiento entrel varon, e la muger.*

Propiamente son dos razones, e dos maneras de departimiento, a que pertenesce este nome de diuorcio; ...

E destas dos es la una, Religion; la

PARTIDA 4a. TIT. X

LEY I

¿ Qué cosa es el divorcio y de dónde tomó este nombre ?

Divortium, en latín, tanto en romance como en departimiento, quiere decir, cosa que separa a la mujer del marido y al marido de la mujer, cuando es probada en juicio derechamente...

El divorcio tomó este nombre de la separación de las voluntades del hombre y la mujer, que en la separación son contrarias a las que fueron o eran cuando se unieron.

LEY II

¿ Por qué razones se puede hacer la separación entre el varón y la mujer ?

Propiamente son dos razones y dos maneras de separación, a las que pertenece el nombre de divorcio; ...

De estas dos, una es la Religión, la

otra, *pecado de fornicio*; e por la Religión se faze *diuorcio* en esta guisa: si alguno dellos, despues que fuessen ayuntados carnalmente, le viniessse en voluntad de entrar en Orden, e gelo otorgasse el otro, prometiendo guardar castidad, seyendo tan viejo, que non pueden sospechar contra el, que fara *pecado de fornicio*, e entrando el otro en la Orden. Desta manera se faze el *departimiento* para ser llamado *propiamente diuorcio*. Pero debe ser fecho por mandato del Obispo, o de alguno de los otros perlados de Santa Iglesia, que han poder de lo mandar.

Otrosi, faziendo la muger contra su marido *pecado de fornicio*, o de *adulterio*, es la otra razón que diximos, porque se faze *propiamente el diuorcio* seyendo fecha la *acusacion* delante del Juez de Santa Iglesia, e probando el *fornicio*, o el *adulterio* segun dize en el en el *Titulo* ante deste. Eso mismo seria del que fiziere *fornicio* *spiritualmente*, tornandose Hereje, o moro o Judio, si non quisiere fazer *emienda* de su maldad. E la razon por quel *departimiento* que

otra el *pecado de fornicación*. Por la Religión se realiza de esta manera: si despues de haberse unido carnalmente, le viniessse en voluntad a alguno de ellos, entrar en una orden y se lo consediere el otro, prometiendo castidad, y siendo tan viejo que no pudiera sospechase que él pudiera cometer el *pecado de fornicación*, y entrando el otro en la orden. De esta manera se hace la *separación*, para ser llamada *propiamente divorcio*. Pero debe ser hecha por mandato del Obispo o de alguno de los otros prelados de la Santa Iglesia, facultados para mandarla.

La otra razón que mencionamos, es cuando la mujer cometa en contra de su marido el *pecado de fornicación* o de *adulterio*, siendo hecha la *acusación* ante el Juez de la Santa Iglesia y probando la *fornicación* o el *adulterio*, según dispone el título anterior. Eso mismo será del que del que cometa *fornicación* *espiritual*, tornandose hereje, moro

es fecho sobre alguna destas dos cosas, de Religion, e fornicio, es propriamente llamado diuorcio, mas que el departimiento que se faze por razon de otros embargos, siempre tiene el matrimonio; así que non puede casar ninguno dellos, mientras que biuieren; fueras eude en el departimiento que fuese fecho por razon de adulterio, ca podria casar el que fincasse biuo, despues que muriese el otro."

LEY III

" Porque razones el que se faze Chistiano, o Chistiana, se puede departir de la muger, o del marido, con quien era ante casado segund su Ley.

E esto seria, como si algunos que fuessen Moros, o Judios, seyendo ya casados segund su Ley, se fiziesse alguno dellos Chistiano; e el otro, queriendo fincar en su ley, non quisiere morar con el; o si quisiesse morar con

o judío y no quisiere enmendar su maldad. Y la razón de que la separación hecha por cualquiera de estas dos causas: religión o fornicación, sea llamada diuorcio, es porque la que se hace por otros obstáculos, siempre scrá un matrimonio; así que ninguno de ellos podrá casarse mientras vivieren, pero si la separación fue hecha por razón de adulterio, podra casarse el que quedase vivo, después de que muriese el otro.

LEY III

¿ Por qué razones el que se hace cristiano o cristiana, se puede separar de la mujer o del marido con quien estaba casado antes según su ley ?

Esto sería, si algunos que fuesen moros o judíos, ya casados según su ley, y alguno de ellos se hiciera cristiano, y permaneciendo el otro en su ley, no quisiere vivir con él, o si quisiese vivir

con él, denostasse antel muchas vezes a Dios, e a nuestra Fe; o se trauese con él cada dia que dexasse la Fe de los Chistianos, e se tornasse a aquella que auia dexado. Ca porcualesquier destas tres razones el Chistiano, o la Chistiana, puedese partir del otro, non demandando licencia a ninguno; e puede casar con otro, o con otra, si quisiere.

Pero ante desto que parta della, deue llamar a omes bucnos, e fazer afrontas dello, mostrandoles aquel embargo por que se quier partir della. E sera menester, que aquellos que llamare para esto, que lo oyan ellos dezir, que que sean ende ciertos; porque lo pueda despues prouar con ellos, sin menester fuere." (31)

con él, injuriara delante de él muchas veces a Dios, y a nuestra fe o le insistiese día a día que dejase la fe de los cristianos y regresara a aquella que habia dejado. Por cualquiera de estas tres razones, el cristiano o la cristiana se puede separar del otro, sin pedir licencia a ninguno, y puede casarse con otra, o con otro, si quisiere. Pero antes de que se separe de ella, deberá llamar a hombres buenos, y hacerles ver esto, mostrandoles el obstáculo por el que quiera separarse, siendo necesario que aquéllos que llamare lo oigan decir y estén ciertos para que después lo puedan probar, si fuera necesario.

Hasta aquí lo relativo a la separación de los cónyuges que recibe propiamente el nombre de divorcio y las causas que daban lugar a él; a continuación se transcribirá parte de la Ley VII y VII del capítulo X de la cuarta partida, relativa a quienes pueden decretar esta separación y el por qué no deben intervenir arbitros en la separación de un matrimonio.

(31) Juan Nepomuseno Rodríguez de San Miguel. Pandectas Hispano-Mexicanas. Tomo II. 4a. edición. México, Ed. UNAM, 1991. Pág. 456 y 457.

LEY VIII

" Porque razones el Pleito de departir Casamiento non deve ser metido en manos de arbitros.

Arbitri son llamados, en latin, omes en en que se auienen algunos, para meter en su mano algund pleyto, que lo libre segund su albedrio, poniendo pena a las partes. E defiende la Santa Iglesia, que en manos de tales omes non sea metido pleyto de departimiento de matrimonio; quier sean Clerigos, o legos, nin unue fuessen Obispos.

Esto es por dos razones: la vna, porque todo pleyto que es metido en en manos de arbitros, non se puede acabar si non por medio de pena, e non debe ser puesta en pleyto de matrimonio...

La otra razon es, porque el matrimonio es espiritual..." (32)

LEY VIII

¿ Por qué razones el pleito de separación de matrimonio no debe ser puesto en manos de árbitros ?

En latín, son llamados arbitros, a los hombres a que acuden algunos para poner en sus manos algún pleito, para que lo resuelvan según su albedrio imponiendo una pena a las partes. Y defiende la Santa Iglesia, que a manos de tales hombres no sea sometido el pleito de separación de matrimonio; ya sean clérigos o legos, ni aunque fuesen Obispos. Esto es por dos razones: una, porque todo pleito que es sometido a manos de árbitros, no puede acabarse si no es por medio de pena, y ésta no debe ponerse en el pleito de matrimonio...

La otra razón es porque el matrimonio es espiritual...

Con respecto al adulterio encontramos en la Novísima Recopilación leyes muy interesantes.

NOV. REC. LIB. XII, TIT. XXVIII.

DE LOS ADULTEROS Y BIGAMOS

LEY I

" Pena de los adúlteros

Si muger casada ficiere adulterio, ella y el adulterador ambos sean poder del marido, faga dellos lo que quisiere, y de quanto han, asi que no pueda matar al uno, y dexar al otro: pero si hijos derechos hobieren ambos, ó el uno dellos, hereden sus bienes; y si por ventura de la muger no fué en culpa, fuere forzada, no haya pena. (Ley 1. tit. 20, lib. 8, R)."

LEY III

" Acusación de la adúltera y su cómplice

E marido no pueda acusar de adulterio á uno de los adúlteros, siendo vivos: mas que á ambos, adúltero y adúltera, los haya de acusar, ó á ninguno. (Ley 2, tit. 20, lib. 8, R.)" (33)

LEY I

Pena de los adúlteros

Si la mujer casada cometiere adulterio ella y el adulterador, ambos caigan en poder del marido para que haga de ellos lo que quisiere, y de quanto haga, no pueda matar a uno y dejar al otro, pero si hubiere hijos derechos de ambos o de uno de ellos, que hereden sus bienes; y si por fortuna de la mujer, no tuviere culpa, y fuere forzada, que no haya pena. (Ley 1. tit. 20, lib. 8, R).

LEY III

Acusación de la adúltera y su cómplice

El marido no puede acusar de adulterio a uno de los adúlteros. Estando éstos vivos, ha de acusar a ambos, al adúltero y a la adúltera, o a ninguno. (Ley 2, tit. 20, lib. 8, R.)

Estas leyes se utilizaron en México a lo largo de toda su época colonial, y durante sus primeros años de independencia.

2.2.4. EN LOS CODIGOS DE 1870 Y 1884.

Antes que los Códigos Civiles de 1870 y 1884 fueran promulgados, algunas materias especiales, como las relativas al Registro Civil y al Matrimonio, fueron objeto de numerosas modificaciones, pues a ellas se refieren varias de las Leyes de Reforma, concretamente las del 27 de enero de 1857, 28 de junio de 1859 y la del 23 de julio del mismo año; tratadas ampliamente en el capítulo anterior (ver Cap.I, supra 1.3), por lo que sólo resta mencionar que en la Ley del Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, se sostuvo que el vínculo matrimonial era indisoluble, estableciendo el divorcio no vincular, es decir por separación de cuerpos y de manera temporal, es así que en ningún caso dejaba hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viviere alguno de los divorciados.

Posteriormente los Códigos de 1870 y 1884 tampoco aceptaron el divorcio vincular, reglamentando en cambio sólo el divorcio por separación de cuerpos. Entre el Código de 1870 y el de 1884, existe sólo una diferencia de grado, es decir, el primero estatúa mayores requisitos, audiencias y plazos, para que el Juez decretara el divorcio por separación de cuerpos. El Código de 1884 redujo los trámites considerablemente. En ambos Códigos se regulan como causas de separación, algunas de las que enumera el Código Civil vigente para el Distrito Federal como causas de divorcio vincular.

Después de esta breve introducción particularizemos en el análisis de los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

CODIGO CIVIL DE 1870. El capítulo V de dicho ordenamiento regula lo relativo al divorcio. En este Código se parte de la noción del matrimonio como unión indisoluble, y como consecuencia lógica, no se admite el divorcio vincular. El artículo respectivo señaló siete causas de divorcio, es decir de separación de cuerpos, cuatro de las cuales constituían delitos. En su exposición de motivos señala que estas causas de divorcio, además de inducir sospecha fundada de mala conducta, siembran el resentimiento y la desconfianza, haciendo

sumamente difícil la unión conyugal.

En su artículo 239 prevenía que " el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código."

En su artículo 240 expresaba: " Son causas legítimas de divorcio:

- 1. El adulterio de uno de los cónyuges;*
- 2. La propuesta del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando el marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer;*
- 3. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;*
- 4. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la connivencia en su corrupción;*
- 5. El abandono sin justa causa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años;*
- 6. La sevicia del marido con su mujer o de ésta con aquél;*
- 7. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro." (34)*

Este Código reconoce también el llamado divorcio voluntario o por mutuo consentimiento; pero limitado al lecho y a la habitación; con la subsistencia del resto de las obligaciones personales que resultan de la unión conyugal, aun la personalísima de la fidelidad; pero con la singular modalidad consistente en que la separación así obtenida, no puede durar más de tres años, aún cuando dicho plazo podrá prorrogarse hasta por el mismo

término, previa substanciación de nuevo y diverso procedimiento judicial.

En algunas ocasiones al apreciar que sería vergonzoso externar revelaciones muy íntimas, se acude a este tipo de divorcio como remedio a sus males y como fórmula que les evita esa afrenta, envolviendo en el misterio los secretos de la familia y así no dejar en el corazón de los hijos, la huella de las humillaciones. A este procedimiento no se le califica como un bien, sino como un mal mucho menor. Dentro de las disposiciones que regulan el divorcio voluntario, destaca el texto del artículo 247 del mismo ordenamiento que disponía:

" El divorcio por mutuo consentimiento no tiene lugar después de veinte años de matrimonio, ni cuando la mujer tenga más de cuarenta y cinco años de edad. " (35)

Igualmente tiene significación el que en el procedimiento convencional, las partes estaban obligadas a pactar en escritura, tanto la situación de los hijos como la administración de los bienes durante el tiempo de la separación; sujetándose este convenio a la aprobación judicial.

No podía solicitarse la separación sino en los casos en que ya hubieren pasado dos años desde la celebración del matrimonio y citando a los pretendientes para la celebración de una junta en la que el Juez trataría de restablecer entre ellos la concordia. Si no lo lograra, volverá a citarlos para el mismo propósito, pero hasta después de tres meses. Si no se lograra el avenimiento, dejará pasar otros tres meses, después de los cuales el Juez podrá decretar la separación. Al hacerlo, deberá también aprobar el convenio en materia de bienes.

Esta separación no podrá exceder de tres años; pero si los consortes insisten en ella, el Juez procederá a duplicar todos los plazos.

El artículo 261 del mismo ordenamiento disponía que la demencia, la enfermedad declarada contagiosa o cualquier otra calamidad semejante de uno de los cónyuges, no

autoriza el divorcio; pero el Juez con conocimiento de causa, y sólo a instancia de uno de los consortes, puede suspender breve y sumariamente en cualquiera de dichos casos la obligación de cohabitar; quedando sin embargo subsistentes las demás obligaciones para con el cónyuge desgraciado.

En el último de los aspectos interesantes que reglamentaba el primero de los Códigos del siglo pasado, encontramos que en todo juicio de divorcio, las audiencias eran secretas y en ellas intervenía el Ministerio Público como parte.

CODIGO CIVIL DE 1884. Este Código en su artículo 226 establece al igual que el Código Civil de 1870, que el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, suspendiendo sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresan en sus artículos relativos. Pero ampliando a catorce el número de causas de divorcio, apareciendo trece de ellas en su artículo 227, y la restante en el artículo 230, los que se transcriben a continuación:

" Artículo 227. Son causas de divorcio:

I. El adulterio de uno de los cónyuges.

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

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

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

V. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción.

VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa o aún cuando sea con justa causa, si siendo esta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono, sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio.

VII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro. - es decir conductas de naturaleza violenta, ya sean de obra, verbales o ambas -.

VIII. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

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

X. Los vicios incorregibles de juego o embriaguez.

XI. Una enfermedad crónica e incurable que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de la que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge.

XII. La infracción de las capitulaciones matrimoniales.

XIII. El mutuo consentimiento." (36)

El artículo 230 reconoce la decimocuarta causal, consistente en que:

" Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio, por causa que no haya justificado, o que haya resultado insuficiente, así como cuando haya acusado judicialmente a su cónyuge, el demandado tiene derecho para pedir el divorcio; pero no puede hacerlo sino pasados cuatro meses de la notificación de la última sentencia.

Durante estos cuatro meses la mujer no puede ser obligada a vivir con el marido." (37)

(36) Eduardo Pallares. El divorcio en México. 9a. edición. México, Ed. Porrúa, 1991, Pág. 24.

(37) Jorge Mario Magallón Ibarra. Op. Cit. Pág. 373.

En la substanciación del divorcio voluntario, este ordenamiento al que ahora venimos refiriéndonos, reduce a un mes el término de tres meses que había establecido el Código Civil de 1870, para la celebración de la segunda junta en la que el Juez debería de procurar restablecer la concordia entre los cónyuges. A la vez, suprime el segundo término de tres meses para decretar la separación. Igualmente el artículo 235 preceptúa que la sentencia que apruebe la separación fijará el plazo que esta deba durar conforme el convenio de las partes

2.2.5. EN LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES

A partir de esta ley, expedida el 9 de abril de 1917 por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Venustiano Carranza, se logró el paso definitivo en materia de divorcio, al establecer que el matrimonio es un vínculo disoluble y por lo tanto, permite a los divorciados celebrar nuevas nupcias.

*Esta ley tomó en cuenta las causas de divorcio que reguló el Código de 1884, pero suprimió la infracción de las capitulaciones matrimoniales, agregando además la causa de divorcio siguiente: **Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquier otra circunstancia, o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley, una pena que no baje de un año de prisión.***

Veamos ahora los numerales más representativos en materia de divorcio, que contenía esta Ley Sobre Relaciones Familiares.

" Artículo 75. El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

" Artículo 76. Son causas de divorcio:

I. El adulterio de uno de los cónyuges;

II. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, un hijo concebido antes

de celebrarse el contrato, y que judicialmente fuese declarado ilegítimo;

III. La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por la incitación a la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos o la simple tolerancia en su corrupción, o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores;

IV. Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, enajenación mental incurable, o cualquier otra enfermedad crónica incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;

V. El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos;

VI. La ausencia del marido por más de un año, con el abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio;

VII. La sevicia, las amenazas o injurias graves o malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquéllas sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común; - En esta fracción se enfatiza el carácter de estas conductas de naturaleza violenta, es decir, que de su gravedad derive la imposibilidad de seguir haciendo vida en común -

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

IX. Haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años;

X. El vicio incorregible de la embriaguez;

XI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquiera otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho

consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley una pena que no baje de un año de prisión;

XII. El mutuo consentimiento." (38)

Al igual que los Códigos Civiles de 1870 y 1884, el adulterio de la mujer siempre era causa de divorcio, pero el del marido sólo cuando concurrían las circunstancias siguientes: que haya sido cometido en la casa conyugal, cuando haya habido concubinato entre los adúlteros - confundiendo claramente estas figuras -, dentro o fuera de la casa conyugal, que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima, así como el maltrato físico o verbal que ésta haya sufrido por parte de la adúltera.

En su artículo 79 se establece la decimocuarta causal de divorcio, el llamado divorcio fallido, pedido por causas no probadas o insuficientes, teniendo el demandado a su vez el derecho de pedir el divorcio, que a diferencia los Códigos anteriores podía pedirlo tres meses después de la notificación de la última sentencia y no esperar cuatro como en los Códigos de 1870 y 1884.

A pesar de la introducción del divorcio vincular, se conservó el divorcio por separación de cuerpos, que se relegó a segundo término, quedando como excepción relativa la causal señalada en la fracción IV del artículo 76, que se refería a enfermedades crónicas e incurables, contagiosas y hereditarias, dejando a la voluntad del cónyuge sano, pedir el divorcio vincular o la simple separación de lecho y habitación.

Una vez decretado el divorcio que fundado el alguna de las causas que establece el artículo 76 y 79, los cónyuges estarán aptos para contraer un nuevo matrimonio, salvo si fuese por causa del adulterio, donde el cónyuge culpable deberá esperar dos años antes de volver a casarse, según disponían los artículos 102 y 104.

Con respecto al divorcio por mutuo consentimiento no podía pedirse sino pasado un

año de la celebración del matrimonio.

En el Código Civil vigente en el Distrito Federal, es decir el de 1928, el artículo 266, reproduce el artículo 75 de la Ley Sobre Relaciones Familiares.

A este Código habremos de referirnos en seguida, al estudiar el divorcio, sus especies, causales y procedimientos, no sin antes abordar el fundamento teórico básico para su debida comprensión y análisis.

2.3. CONCEPTO DE DIVORCIO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

La voz latina divortium, evoca la idea de separación de algo que ha estado unido. Desde el punto de vista jurídico, la palabra divorcio significa la disolución del vínculo matrimonial, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto y por una causa determinada de modo expreso.

Examinemos ahora algunas concepciones mucho más completas.

" El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en alguna de las causas expresamente establecidas por la ley." (39)

Como presupuesto lógico indispensable, esta definición establece que el matrimonio sea válido, es decir que haya cumplido con todos los requisitos que la ley establece para su existencia y validez; después hace referencia a que esta ruptura del vínculo (obviamente realizada en vida de los esposos) sea decretada por autoridad competente y fundada en las causas expresamente señaladas por la ley.

(39) Ignacio Galindo Garfias. Op. Cit. Pág. 577.

Veamos otro concepto:

" *El divorcio es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contrato de matrimonio concluye, tanto con relación a los conyuges, como con respecto de terceros.* " (40)

Esta definición más precisa que la anterior, se infiere, tanto de los artículos relativos a la manera de llevar a cabo el divorcio (ante el Juez de lo Familiar - voluntario o necesario - o ante el Juez del Registro Civil - administrativo -), contenidos en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, como del artículo 266 del mismo ordenamiento, que previene: " el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

De los conceptos, preceptos legales y razonamientos anteriores es posible crear una concepto más completo y preciso, adecuado a lo que establece nuestro Derecho positivo mexicano. Tal concepto es el siguiente: El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, que fundada en alguna de las causas expresamente establecidas en la ley, decreta la autoridad competente, (el Juez de lo Familiar o el Juez del Registro Civil); dando así por concluido el contrato matrimonial, y dejando a los cónyuges en aptitud legal para contraer un nuevo matrimonio.

2.4. CONCEPTO DE CAUSAL DE DIVORCIO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

El Código Civil vigente para el Distrito Federal en sus artículos 267 y 268 establecen XXI causas de divorcio; de su lectura podemos inferir la siguiente definición de lo que es una causal de divorcio:

(40) Eduardo Pallares. Op. Cit. Pág. 36.

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

Una causal de divorcio, es aquél acto u omisión en que puede incurrir alguno de los cónyuges, y que por ser inmoral, atentar contra la armonía de debe prevalecer en todo matrimonio, revelar el incumplimiento de sus obligaciones matrimoniales o hacer imposible el cumplimiento de los fines del matrimonio; constituye un motivo o razón suficiente para solicitar el divorcio, debiendo necesariamente encontrarse dentro de los que expresa y limitativamente enumeran los artículos 267 y 268 del Código Civil para el Distrito Federal.

Este concepto bien puede aplicarse a todas y cada una de las causales que establecen los artículos 267 y 268 del Código citado, con excepción de la contenida en la fracción XIX del artículo 267, es decir, el mutuo consentimiento, donde para actualizar el supuesto contenido en esta fracción, se requiere la intervención de ambos cónyuges, que mediante su acuerdo de voluntades, expresen su deseo de disolver el vínculo matrimonial que los une; podríamos decir que en esta causal de divorcio, no hay una verdadera expresión de causa, ocultando la verdadera razón bajo el simple y llano deseo de divorciarse, pero eso lo trataremos más adelante.

2.5. EL DIVORCIO COMO PROBLEMA SOCIO-JURIDICO

La existencia de matrimonios mal avenidos o en los cuales la vida en común se vuelve imposible, convirtiéndose en una cadena de escándalos, disgustos y desavenencias, donde los hijos reciben malos ejemplos, pierden el respeto a sus padres y acaban por convertirse en víctimas de los conflictos entre éstos. Sin duda y cuando no hay otra solución, justifican el divorcio.

Sin embargo, la institución jurídica del divorcio entraña la posibilidad de cometer grandes abusos y perjuicios sociales, siendo en algunos casos el medio fácil para poder evadir las responsabilidades de los consortes, frente a la prole y frente a la sociedad, o dar rienda suelta a sus costumbres disolutas, muestra de ello es que el divorcio como remedio excepcional para resolver situaciones trágicas e inaguantables, se ha transformado en una

solución normal a un matrimonio puesto a prueba, multiplicándose y difundiéndose entre toda clase de población.

A pesar de lo anterior y prescindiendo de consideraciones ético religiosas, nuestra realidad social, donde el elemento psíquico fundamental, el verdadero amor conyugal, que requiere un sentido y vocación de sacrificio entre los esposos, tiende hoy en día a debilitarse o a no existir, y revirtiendo en muchos matrimonios modernos en la sola satisfacción sexual, la comodidad de vida y la conveniencia personal; no nos hace dudar de la necesidad del divorcio, sino de la conveniencia, peligros, costos individuales y sociales de este mal necesario.

2.6. ESPECIES DE DIVORCIO

Existen diversas especies de divorcio que responden a clasificaciones establecidas a partir de dos criterios fundamentales:

- 1. Por los efectos que produce;*
- 2. Por la forma de obtenerlo, atendiendo al papel de la voluntad de los cónyuges.*

POR SUS EFECTOS. *Respecto a los efectos existen dos clases de divorcio:*

El divorcio vincular. llamado divorcio pleno, que es aquél que rompe el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer un nuevo matrimonio., introducido en la legislación mexicana por la Ley de Relaciones Familiares (ver cap.II, supra. 2.3.5),el cual es reconocido por el Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 266.

El divorcio por simple separación de cuerpos. Es aquél que no permite la celebración de un nuevo matrimonio, en tanto que únicamente suspende a los cónyuges las obligaciones de cohabitación y débito carnal, subsistiendo todas las demás obligaciones que derivan de la relación conyugal, incluyendo los deberes de ayuda mutua y fidelidad; único divorcio que fue

reconocido en los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

Este último no es en realidad un divorcio sino sólo un estado en el que los esposos han sido dispensados de las obligaciones de cohabitación y débito carnal, dispensa que según dispone el artículo 277 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, puede solicitar el cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en el artículo 267, fracciones VI y VII, referentes a enfermedades crónicas e incurables, impotencia o enajenación mental.

EN ATENCION A LA VOLUNTAD DE LOS CONYUGES. *En lo que toca a la forma de obtener el divorcio en función del papel de la voluntad de los cónyuges, éste se clasifica en:*

Divorcio por mutuo consentimiento, voluntario o por mutuo disenso. Es aquél que requiere del acuerdo de voluntades de los cónyuges para poner fin al matrimonio, sin tener que invocar causa alguna; pueden existir - y de hecho siempre existen - causas para la separación, pero éstas se ocultan, generalmente pensando en sus hijos.

Divorcio causal, necesario o contencioso. Es aquél que requiere de la existencia de una causa o razón suficientemente grave, que haga imposible o cuando menos difícil la convivencia conyugal; la acción se otorga al esposo que no hubiere dado causa para el divorcio. Y cuando sin culpa de alguno de los esposos, la vida en común se deteriora por enfermedad, impotencia o locura, también se tiene la facultad de disolver el vínculo matrimonial. En este caso, la acción se consede al cónyuge sano.

En seguida profundizaremos en el estudio del divorcio por mutuo consentimiento y muy especialmente en el divorcio contencioso o necesario, según las disposiciones contenidas en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, por lo que de ahora en adelante y por todo lo que resta de este capítulo, al hacer referencia al "Código Civil", se entenderá que se trata del Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia Federal, salvo aclaración expresa inserta en el texto.

2.6.1. DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

El Código Civil vigente en el Distrito Federal habilita dos vías de divorcio por voluntad de los consortes. Una de ellas, por medio de un procedimiento simplificado al extremo, que se lleva a cabo ante el Juez del Registro Civil, y que se conoce como divorcio administrativo, y otro procedimiento, que los cónyuges deben tramitar ante la autoridad judicial, en vía de jurisdicción voluntaria.

Veamos ahora los requisitos y el procedimiento para llevarlos a cabo.

DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN LA VIA ADMINISTRATIVA.

Este divorcio es procedente cuando:

- a) Los cónyuges sean mayores de edad.*
- b) No tengan hijos.*
- c) Se hayan casado por separación de bienes o hayan liquidado la sociedad conyugal, si bajo este régimen se casaron; y*
- ch) Haya transcurrido por lo menos un año a partir de la celebración de su matrimonio.*

Para su tramitación los cónyuges deben acudir personalmente ante el Juez del Registro Civil de su domicilio, para que conozca de su solicitud de divorcio, comprobarán con las copias certificadas respectivas, que son casados y mayores de edad, manifestándole de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El Juez del Registro Civil después de identificar a los consortes, hará constar la solicitud de divorcio en un acta que levantará al efecto y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificar esa solicitud a los quince días.

Si los cónyuges, ratifican la solicitud presentada, el Juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantará el acta correspondiente y hará la anotación marginal en la partida de matrimonio.

Si posteriormente se demuestra que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad o no han liquidado la sociedad conyugal, el divorcio no surtirá efectos legales, haciéndose acreedores a las penas que establezca el Código de la materia (artículo 272 del Código Civil), a saber , las que establezca el Código Penal para el Distrito Federal.

DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN LA VIA JUDICIAL. Esta clase de divorcio es procedente cuando a pesar de existir el acuerdo de voluntades entre los cónyuges para disolver su vínculo matrimonial, no se reúnen los requisitos previstos para el matrimonio administrativo. Asimismo se sujeta a la tramitación que establecen los artículos 674 al 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El divorcio por mutuo consentimiento en la vía judicial se tramita ante el Juez de lo Familiar del domicilio conyugal, asimismo los cónyuges deberán presentar la demanda respectiva, acompañada con la copia certificada de su acta de matrimonio; copias certificadas de las actas de nacimiento de los hijos procreados durante su matrimonio y el convenio a que hace referencia el artículo 273 del Código Civil, que deberá contener las estipulaciones siguientes:

ESTIPULACIONES RELATIVAS A LOS CONSORTES

- a) Deberá señalar la casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges.*
- b) Determinará la cantidad que por concepto de alimentos deba pagar un cónyuge al otro, la forma de hacer el pago y la garantía que se otorgará para su aseguramiento.*
- c) Señalará la manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que sea liquidada; así como la forma de liquidarla y el nombramiento de los liquidadores. A ese efecto deberán incluir un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.*

ESTIPULACIONES RELATIVAS A LOS HIJOS

a) *La designación de la persona ha quien han de ser confiados su hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.*

b) *El modo de subenir las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio.*

Presentada y admitida la solicitud, el Juez de lo Familiar citará a los cónyuges y al representante del Ministerio Público, a una junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, en la que exhortará a los cónyuges a procurar su reconciliación.

Si no hay avenimiento entre ellos, escuchando al Ministerio Público, aprobará provisionalmente el convenio, que debieron haber presentado los cónyuges, junto con su demanda.

Si los cónyuges insistieren en divorciarse, deberán solicitar la celebración de una segunda junta, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada, si a pesar de la nueva exhortación que haga el Juez a los cónyuges y oyendo al representante del Ministerio Público, el Juez estimare que en el convenio quedan bien garantizados los derechos de sus menores hijos o incapacitados, dictará sentencia declarando disuelto el vínculo matrimonial y aprobará el convenio presentado, con las modificaciones que juzgue convenientes.

La sentencia que decrete el divorcio judicial, es apelable en el efecto devolutivo. La que lo niegue es apelable en ambos efectos (artículo 681 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). La apelación puede ser interpuesta por cualquiera de los cónyuges que pretendan divorciarse y por el Ministerio Público.

Es obvio que los cónyuges en el divorcio por mutuo consentimiento, no pueden apelar la sentencia que decreta la disolución del vínculo matrimonial. Pero podrán interponer el recurso de apelación contra la sentencia que niegue el divorcio y contra los puntos resolutivos de la sentencia de divorcio que modifique una o varias de las cláusulas del convenio

presentado por ellos, tanto sobre la situación y guarda de los hijos, como respecto de la liquidación de la sociedad conyugal o sobre alimentos.

El Ministerio Público podrá apelar la resolución judicial que decrete o niegue el divorcio y que resuelva sobre los puntos relativos a la situación y guarda de los hijos, así como respecto de la liquidación y disolución de la sociedad conyugal.

Ejecutoriada la sentencia que decrete el divorcio, se enviará copia de la misma al Juez del Registro Civil que levantó el acta de matrimonio, para los efectos del levantamiento del acta de divorcio y la anotación correspondiente al margen del acta de matrimonio que ha quedado disuelto (artículo 291 del Código Civil y 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El divorcio por mutuo consentimiento, en la vía judicial o en la vía administrativa, no se funda en la violación de los deberes conyugales, y por lo tanto no se plantea entre los cónyuges conflicto alguno. De allí que el legislador haya optado por simplificar en lo posible los procedimientos de esta clase de divorcio.

2.6.2. DIVORCIO CONTENCIOSO O NECESARIO

En el divorcio contencioso o necesario, uno de los cónyuges demanda la disolución del vínculo matrimonial en un juicio ordinario civil planteado en contra de su consorte, fundando su demanda en hechos (acciones u omisiones) que impiden la subsistencia de las relaciones conyugales, y que además de encontrarse previstos como causas de divorcio en los artículos 267 (excepto la fracción XVII) y 268 del Código Civil, deben ser debidamente probadas en juicio, para obtener del Juez de lo Familiar, una sentencia que decrete la disolución del vínculo matrimonial.

En los apartados siguientes haremos referencia a los presupuestos de la acción, medidas provisionales que deben decretarse, causales que se invocan y efectos de la sentencia en el juicio ordinario civil de divorcio necesario.

2.7. PRESUPUESTOS DE LA ACCION

1. La existencia de un matrimonio válido, es un requisito o presupuesto lógico necesario para la disolución del vínculo matrimonial. Este requisito queda satisfecho anexando al escrito inicial de demanda copia certificada del acta de matrimonio de quienes pretenden divorciarse. El matrimonio tiene a su favor la presunción de validez, mientras no haya sido pronunciada una sentencia que declare su nulidad y que haya causado ejecutoria. (artículo 253 del Código Civil).

2. Debe hacerse valer ante Juez competente. La autoridad competente para conocer del divorcio necesario, es el Juez de lo Familiar del domicilio conyugal o en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado.

3. Capacidad y legitimación procesal para accionar. Los menores de dieciocho años aun cuando hayan sido emancipados, requieren de la asistencia de un tutor dativo para solicitar su divorcio, ya se trate de divorcio contencioso (artículo 499 y 643 fracción II del Código Civil) o por mutuo consentimiento (artículo 677 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Desde el punto de vista de la legitimación procesal, son los cónyuges que pretenden divorciarse, los únicos que tienen interés legítimo y personalísimo en obtener la disolución del matrimonio. Si respecto de los menores de edad es improcedente la demanda de divorcio suscrita únicamente por el tutor, tratándose de mayores de edad, nada impide que puedan instituir apoderado para tramitar el juicio de divorcio necesario.

4. Que la causal invocada se encuentre comprendida en cualquiera de las causas taxativamente señaladas en los artículos 267 y 268 del Código Civil.

2.8. MEDIDAS PROVISIONALES

El Juez de lo Familiar al admitir la demanda de divorcio debe ordenar que se adopten ciertas medidas cautelares de naturaleza provisional, mientras se tramita el divorcio, que atañen a la persona de los cónyuges, de sus hijos y respecto de las obligaciones de naturaleza patrimonial que existan entre ellos, según dispone el Código Civil, en el artículo transcrito a continuación:

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

I. Derogada.

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

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

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

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

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

VII. La prohibición de ir a un domicilio o lugar determinado para alguno de los cónyuges, así como las medidas necesarias para evitar actos de violencia familiar.

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

2.9. CAUSALES DE DIVORCIO ESTABLECIDAS EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE.

Los artículos 267 y 268 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, señalan limitativa y numericamente todas las acciones u omisiones que son consideradas como causales de divorcio.

Nosotros no haremos la enumeración que hace el artículo 267 del Código Civil porque no tiene objeto, ya que no sigue un criterio sistemático, por lo que formaremos dos grupos, el primero conformado por las causas de divorcio derivadas de la culpa y el segundo integrado por las que no deriven de la culpa de ninguno de los cónyuges, señalando en cada caso si operan de un modo absoluto, es decir sin sujeción a condición alguna, o si se encuentran condicionadas por ciertas circunstancias que perturban gravemente la armonía conyugal, en cuyo caso se deja a la estimación del Juez, la calificación de la gravedad de la causa. Lo mismo se hará con la causal única contenida en el artículo 268 del Código Civil.

CAUSALES DE DIVORCIO DERIVADAS DE LA CULPA:

EL ADULTERIO DEBIDAMENTE PROBADO DE UNO DE LOS CONYUGES (artículo 267 fracción I del Código Civil).

El Código Civil no define el adulterio, esta omisión de la ley se suple con el concepto gramatical y tradicional que se tiene de ese acto, por lo que podemos decir que el adulterio como causal de divorcio, consiste en la unión sexual de cualquiera de los cónyuges con quien no sea su consorte.

El cónyuge inocente, puede invocar esta causa de divorcio, dentro de los seis meses siguientes, contados a partir del momento en que tuvo conocimiento del acto en que hace consistir el adulterio de su cónyuge (artículo 269 del Código Civil).

No se requiere que se configure el delito de adulterio, basta la comprobación de la existencia de esas relaciones sexuales, en cualquier circunstancia,

para tener por probada la causa de divorcio.

La prueba de esta causa de divorcio es muy difícil y casi imposible de producirse directamente, la dificultad práctica que entraña esta conducta para poder comprobarla plenamente en los tribunales es muy grande, por lo cual sólo se logra en muchos casos mediante presunciones graves, cuya calificación queda prudentemente al arbitrio del Juez. Debido a esto en la práctica profesional, es más prudente optar por otra causal de divorcio, o bien invocar varias causales a la vez, siempre que sea posible.

EL HECHO DE QUE LA MUJER DE A LUZ, DURANTE EL MATRIMONIO, UN HIJO CONCEBIDO ANTES DE CELEBRARSE ESTE CONTRATO, Y QUE JUDICIALMENTE SEA DECLARADO ILEGÍTIMO (artículo 267, fracción II del Código Civil).

Esta causal de divorcio es absoluta y respecto de ella cabe decir que un hijo sólo puede ser declarado ilegítimo cuando nace antes de que se cumplan los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio (artículo 328 del Código Civil), porque si el nacimiento se efectúa después, el hijo se presume legítimo, y por tanto, del marido, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 324, fracción I del Código Civil.

La presunción anterior es juris-tantum, pero no se admite otra prueba que la de haberle sido imposible físicamente al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros 120 días de los 300 que han precedido al nacimiento (artículo 325 del Código Civil).

Aunque la mujer declare que el hijo nacido después de 180 días no es de su esposo, no se podrá desconocer la paternidad del marido - y por tanto la legitimidad del hijo -, alegando adulterio de la madre, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado o que el marido demuestre que durante los diez meses que preceden al nacimiento, no tuvo acceso carnal con su esposa (artículo 326 del Código Civil).

LA PROPUESTA DEL MARIDO PARA PROSTITUIR A SU MUJER, NO SOLO CUANDO EL MISMO MARIDO LA HAYA HECHO DIRECTAMENTE SINO CUANDO SE PRUEBE QUE HA RECIBIDO DINERO O CUALQUIERA OTRA REMUNERACION CON EL OBJETO EXPRESO DE PERMITIR QUE OTRO TENGA RELACIONES CARNALES CON SU MUJER (artículo 267, fracción III del Código Civil).

La degradación moral que esta causa de divorcio revela en el marido, pone en relieve la imposibilidad de seguir llevando una vida cónyugal, por lo que esta causal opera de modo absoluto.

LA INCITACION O LA VIOLENCIA HECHA POR UN CONYUGE AL OTRO PARA COMETER ALGUN DELITO, AUNQUE NO SEA DE ICONTINENCIA CARNAL (artículo 267, fracción IV del Código Civil).

La incitación de un cónyuge al otro para cometer un delito, o la violencia física o moral para que cometa el delito, entraña un grave peligro, por la intimidad de vida que existe entre los cónyuges, constituyendo un motivo muy grave para disolver el vínculo.

Esta causa como las anteriores opera de un modo absoluto.

LOS ACTOS INMORALES EJECUTADOS POR EL MARIDO O POR LA MUJER CON EL FIN DE CORROMPER A LOS HIJOS, ASI COMO LA TOLERANCIA EN SU CORRUPCION (artículo 267, fracción V del Código Civil).

Para que esta causal exista, es necesario que el marido o la mujer ejecuten actos inmorales, tendientes a corromper a los hijos. Es indiferente que estos actos tiendan a la corrupción de los hijos de ambos o los de uno de ellos. La tolerancia en la corrupción ha de consistir en actos positivos y no en simples omisiones. (artículo 270 del Código Civil). Tan grave y peligrosa es esta causa como la prostitución de la mujer o la incitación a la comisión de un delito hecha por un cónyuge al otro. Su presencia desvirtúa la función del matrimonio y contradice en su raíz, la razón de ser del vínculo matrimonial. Esta causa es absoluta.

LA SEPARACION DE LA CASA CONYUGAL POR MAS DE SEIS MESES SIN CAUSA JUSTIFICADA. (artículo 267, fracción VIII del Código Civil).

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido el siguiente criterio:

La palabra " abandono " regida por las voces " domicilio conyugal" no puede referirse únicamente a la materialidad de la casa, de la morada que se habita, sino que, por una figura del lenguaje se toma el continente por el contenido, es decir, la morada que se habita, por el cónyuge y sus hijos tratándose por lo mismo de un abandono de personas, de cosas y de obligaciones; de un acto voluntario por el cual, uno de los cónyuges deja de prestar al otro y a los hijos, la protección y el auxilio que natural y civilmente está obligado a prestarles. En consecuencia el consorte que, dejando al otro y a sus hijos, no cumpla con la obligación que legalmente le corresponde, abandona jurídicamente el domicilio conyugal.

Presedentes: Tomo LVIII, Pérez de Beltrán, página 1069 y LIX, Rodríguez Ramón R., página 3123, del Semanario Judicial de la Federación. Tercera Sala. Boletín de información judicial, 1957, página 143, Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes sustentadas por la Sala Civil de la S.C.J.N. 1955 a 1963.

Como se puede observar claramente no es únicamente el abandono material del domicilio conyugal, sino también de las obligaciones que este cónyuge tiene respecto del otro y de sus hijos, al referirse a esta situación Eduardo Pallares, en su obra El divorcio en México expresa:

" Esta interpretación tiene dos defectos: En primer lugar, es contraria al sentido gramatical y lógico de la palabra separación porque no se justifica en forma alguna que signifique incumplimiento de las obligaciones matrimoniales sobre todo, cuando se refiere

al abandono de la casa conyugal. Es indudable que en este caso dicho vocablo quiere decir, abandonar la casa y no volver a ella. En segundo lugar, el incumplimiento de una obligación tan importante como es la de dar alimentos al otro cónyuge y a los hijos está enunciada en la fracción XII, por lo cual, al fusionar las dos fracciones de que se trata, la H. Suprema Corte viola el principio de la autonomía de las causales, que según afirma el alto Tribunal, no deben involucrarse las unas con las otras como se hace en este caso." (41)

LA SEPARACION DEL HOGAR CONYUGAL ORIGINADA POR UNA CAUSA QUE SEA BASTANTE PARA PEDIR EL DIVORCIO, SI SE PROLONGA POR MAS DE UN AÑO SIN QUE EL CONYUGE QUE SE SEPARO ENTABLE DEMANDA DE DIVORCIO DENTRO DE ESE TERMINO. (artículo 267, fracción IX del Código Civil)

Esta causa aparentemente resulta injusta y contradictoria, por cuanto que en los casos de que un cónyuge se separa por motivo justificado del domicilio conyugal, sino entabla demanda de divorcio dentro de un año, el otro cónyuge que fue el culpable, que obligó al primero a separarse, por ejemplo, por adulterio, por sevicias, amenazas e injurias graves, tendrá el derecho, no obstante de haber sido el culpable, de promover ya, como cónyuge inocente, demanda de divorcio. La razón es la siguiente: la separación justificada de la casa conyugal, cuando un consorte haya dado causa suficiente para ello, faculta al otro, para entablar su demanda de divorcio dentro de seis meses, que es el término que establece el Código Civil para la caducidad de las acciones de divorcio. Pasado ese término, necesariamente, se extinguen las acciones. Luego entonces, ese cónyuge inocente, si no entabla su demanda dentro de seis meses, haciendo valer la causa que tuvo para separarse, y que fue suficiente para pedir el divorcio, querrá decir que perdonó esa causa, partiendo de un

perdón tácito que da el cónyuge inocente al culpable. En ese momento en que se cumplen los seis meses, ya la separación del cónyuge no es justificada, ya tiene que regresar al hogar conyugal, pues perdió la acción de divorcio que pudo ejercitar, corriéndole desde ese momento un término de seis meses de separación injustificada y es por eso que pasado un año, el cónyuge que dio causa para la separación, es facultado para entablar demanda de divorcio, contra el cónyuge que tuvo razón para separarse y que no quiso hacer valer su causa de divorcio dentro de los seis meses que se le conseden.

LA DECLARACION DE AUSENCIA LEGALMENTE HECHA O LA DE PRESUNCION DE MUERTE, EN LOS CASOS DE EXCEPCION EN QUE NO SE NECESITA PARA QUE SE HAGA QUE PROCEDA LA DECLARACION DE AUSENCIA. (artículo 267, fracción X del Código Civil).

Recordemos que la declaración de ausencia legalmente pronunciada, no produce por sí sola, el efecto de disolver el vínculo conyugal (artículo 270 del Código Civil).

Por eso la fracción X del artículo 267 prevé la posibilidad de disolver el vínculo matrimonial por medio del divorcio, reconociendo como causa de él, la declaración de ausencia o la presunción de muerte legalmente pronunciada.

Esta causa de divorcio, se funda en la culpa del cónyuge cuyo paradero se ignora, porque aparte de que es un abandono de los deberes conyugales, la desaparición del consorte ausente o presuntivamente muerto, ha provocado un estado grave de incertidumbre, cuyo mantenimiento el derecho no puede tolerar en perjuicio del otro cónyuge, de los hijos y aún de los terceros. Esta causa opera de un modo absoluto.

Debe observarse, que aunque la razón jurídica fundante de esta causal como la de las mencionadas en las fracciones VIII y IX del artículo 267 del Código Civil, que aluden a la separación del domicilio conyugal, es en un último análisis la misma; es decir la ruptura de la vida en común y el incumplimiento de sus obligaciones, en que incurre el cónyuge ausente.

Tratándose del abandono de hogar (fraccion VIII) el Juez debe analizar los motivos

de la separación, para calificar si éstos son o no justificados. En el caso de la fracción IX, la causa de divorcio descansa en el hecho de la inactividad del cónyuge inocente para ejercitar la acción de divorcio correspondiente, dentro del término de un año, a partir de la separación.

En cambio en los casos de ausencia o de declaración de muerte, el Juez no está autorizado para analizar por qué se ha roto la comunidad de vida entre los consortes y si esta ruptura obedece a motivos justificados o injustificados. En el supuesto que analizamos, la causa de divorcio proviene exclusivamente de la declaración de ausencia o de presunción de muerte. El cónyuge que funda su acción de divorcio en la fracción X del artículo 267 del Código Civil, sólo está obligado a probar que se ha pronunciado una resolución judicial que declara legalmente ausente o presuntivamente muerto a su consorte. Esta causal es absoluta.

LA SEVICIA, LAS AMENAZAS O LAS INJURIAS GRAVES DE UN CONYUGE PARA EL OTRO. (artículo 267, fracción XI del Código Civil).

Causal cuyo estudio y análisis en particular se reservará para el capítulo tercero de esta tesis.

LA NEGATIVA INJUSTIFICADA DE LOS CONYUGES A CUMPLIR CON LAS OBLIGACIONES SEÑALADAS EN EL ARTICULO 164, SIN QUE SEA NECESARIO AGOTAR PREVIAMENTE LOS PROCEDIMIENTOS TENDIENTES A SU CUMPLIMIENTO, ASI COMO EL INCUMPLIMIENTO, SIN JUSTA CAUSA POR ALGUNO DE LOS CONYUGES, DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA EN EL CASO DEL ARTICULO 168. (artículo 267, fracción XII del Código Civil).

La causal prevista en esta fracción comprende la negativa de uno de los cónyuges a cumplir lo que dispone el artículo 164 del Código Civil, es decir, a contribuir económicamente

al sostenimiento del hogar. a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin que previamente se requiera haber acudido ante el Juez de lo Familiar para pedir el aseguramiento de los alimentos.

Comprende también esta causal, el caso de contumacia o desacato del marido o de la mujer a la sentencia que pronuncie el Juez de lo Familiar, para resolver el desacuerdo que haya surgido entre los esposos en lo que se refiere al manejo del hogar, a la educación de los hijos o a la administración de los bienes de éstos. (artículo 168 del Código Civil).

LA ACUSACION CALUMNIOSA HECHA POR UN CONYUGE AL OTRO, POR DELITO QUE MEREZCA PENA MAYOR DE DOS AÑOS DE PRISION. (artículo 267, fracción XIII del Código Civil).

Dicha acusación por su carácter calumnioso, revela que entre los cónyuges ha desaparecido todo nexo de afecto y estima, al punto de que la acusación es el signo de que ha dejado de existir la *affectio maritalis*.

Sería gravísimo mantener formalmente el lazo conyugal, cuando ha desaparecido aquella relación de mutuo afecto entre los consortes, relación que de existir habría impedido seguramente, que uno de ellos presentara la acusación; aún en el supuesto de que no se tratara de una calumnia sino de un delito realmente cometido por el cónyuge acusado.

Para que exista esta causal, no es necesario que ésta de lugar a la instrucción de un proceso y al pronunciamiento de una sentencia absolutoria al respecto, porque es posible que la acusación se archive por el Ministerio Público y no se consigne a la autoridad judicial, y sin embargo, puede ser calumniosa para los efectos del divorcio, lo que apreciará en cada caso el Juez Civil, tomando en cuenta que la imputación que hace un cónyuge al otro de haber cometido un delito que merezca pena mayor de dos años, se haya hecho a sabiendas de que era inoperante, y que esté inspirada en el propósito de dañar su reputación, y que revele odiosidad, falta de afecto y consideración. Esta es causa absoluta de divorcio.

LA COMISION DE UN DELITO NO POLITICO PERO INFAMANTE, POR EL CUAL TENGA QUE SUFRIR UNA PENA DE PRISION MAYOR DE DOS AÑOS. (articulo 267, fracción XIV del Código Civil).

Aquí el elemento clave es la naturaleza infamante del delito cometido. En general un delito es infamante, si por su naturaleza, o por las circunstancias en que se cometió, ponen de manifiesto la notoria depravación o vileza del cónyuge a quien se le imputen estos hechos, y lo hagan merecedor de una pena privativa de la libertad mayor de dos años.

LOS HABITOS DE JUEGO O DE EMBRIAGUEZ O EL USO INDEBIDO Y PERSISTENTE DE DROGAS ENERVANTES, CUANDO AMENAZAN CAUSAR LA RUINA DE LA FAMILIA O CONSTITUYEN UN CONTINUO MOTIVO DE DESAVENENCIA CONYUGAL. (artículo 267, fracción XV).

Los hábitos de juego que se mencionan han de ser de los llamados juegos de azar, porque generalmente son los que, por las pérdidas económicas que producen, causan la ruina de la familia. Tal era por lo menos la interpretación que durante muchos años se dio a ese vocablo, pero cabe observar que también los deportes, cuando dan nacimiento a un verdadero vicio, pueden ser causa tanto de disgustos conyugales como de la ruina de la familia.

El vicio de la embriaguez degenera de tal modo al que lo tiene, que por sí solo convierte a su víctima en un ser no apto para cumplir con sus obligaciones familiares.

Además de que el ejemplo que da a sus hijos es funesto.

Otro tanto puede decirse de el uso indebido de las drogas enervantes, que sin duda alguna es fuente de conflictos y amenazante causa de la ruina de una familia.

COMETER UN CONYUGE CONTRA LA PERSONA O LOS BIENES DEL OTRO UN ACTO QUE SERIA PUNIBLE SI SE TRATARE DE PERSONA EXTRAÑA, SIEMPRE QUE TAL ACTO TENGA SEÑALADA EN LA LEY UNA PENA QUE PASE DE UN AÑO DE PRISION. (artículo 267, fracción XVI del Código Civil)

El Código Penal vigente en el Distrito Federal, no se establecen los delitos que siendo punibles entre extraños, no lo sean entre consortes. Esta fracción del artículo 267, debe entenderse simplemente en el sentido de que es causa de divorcio cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, delito que tenga señalado como pena más de un año de prisión.

En este caso el Juez de lo Familiar debe examinar si tales hechos, han llegado a típicificar un delito, cuyo análisis no se llevará al cabo para aplicar sanción penal, sino para decretar el divorcio.

LA SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS, INDEPENDIENTEMENTE DE LA CAUSA QUE HAYA ORIGINADO LA SEPARACION, LA CUAL PODRA SER INVOCADA POR CUALESQUIERA DE ELLOS. (artículo 267, fracción XVIII del Código Civil).

Al invocar esta causal no hay necesidad de probar si hubo causa justificada o no para la separación, lo único que importa es el hecho físico. Con la separación de los cónyuges se rompe la convivencia, que es uno de los fines del matrimonio. Si la separación se prolonga por más de dos años, la ley presume que el vínculo afectivo que unía a los consortes ha desaparecido y principalmente, no se justifica mantener la relación jurídica conyugal que no tiene un cometido real entre los consortes.

Como resultado del juicio fundado en la separación, en la sentecia no habrá cónyuge culpable ni cónyuge inocente, con las consecuencias legales que ello implicará.

LAS CONDUCTAS DE VIOLENCIA FAMILIAR COMETIDAS POR UNO DE LOS CONYUGES CONTRA EL OTRO O HACIA LOS HIJOS DE AMBOS O DE ALGUNO DE ELLOS. PARA LOS EFECTOS DE ESTE ARTICULO SE ENTIENDE POR VIOLENCIA FAMILIAR LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 323 TER. DE ESTE CODIGO. (artículo 267, fracción XIX del Código Civil).

EL INCUMPLIMIENTO INJUSTIFICADO DE LAS DETERMINACIONES DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS O JUDICIALES QUE SE HAYAN ORDENADO, TENDIENTES A CORREGIR LOS ACTOS DE VIOLENCIA FAMILIAR HACIA EL OTRO CONYUGE O LOS HIJOS, POR EL CONYUGE OBLIGADO A ELLO. (artículo 267, fracción XX del Código Civil).

Por lo que respecta a estas dos causales, no se hará comentario alguno en este capítulo, ya que junto con la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, constituyen el tema fundamental del capítulo tercero de esta tesis.

SI UNO DE LOS CONYUGES HA INTENTADO UNA ACCION DE DIVORCIO O DE NULIDAD DE MATRIMONIO POR CAUSA QUE NO HAYA JUSTIFICADO O SE HA DESISTIDO DE LA DEMANDA O DE LA ACCION SIN LA CONFORMIDAD DEL CONYUGE DEMANDADO, ESTE TIENE A SU VEZ EL DERECHO DE SOLICITAR LA DISOLUCION DEL VINCULO MATRIMONIAL, LUEGO DE PASADOS TRES MESES DE LA NOTIFICACION DE LA ULTIMA SENTENCIA O DEL AUTO QUE RECAYO AL DESISTIMIENTO. (artículo 268 del Código Civil).

Causal absoluta de divorcio, que se funda exclusivamente en el pronunciamiento absolutorio o en el auto de desistimiento, dictado por el Juez que conoció de la acción de divorcio intentada contra el cónyuge ahora actor.

El fundamento de esta causal, es el hecho de que se ha roto la armonía conyugal, cuando menos durante el periodo de sustanciación del juicio anterior, ruptura que el demandante puede o no tratar de subsanar, en vista de la situación probablemente enojosa, que se ha provocado durante el juicio anterior.

Es decir, la perturbación grave de cordialidad entre los cónyuges, si no existía antes del primer juicio de divorcio, pudo haber sido provocada por el cónyuge ahora demandado que se desistió o no probó la causal en que intentó la acción de divorcio o de nulidad, ejercida por él.

La acción de divorcio no nace, sino pasados tres meses contados a partir de la sentencia de divorcio absoluta o del acto que recayó al desistimiento que servirá de base a la acción que intente el cónyuge absuelto en el juicio anterior. El plazo de caducidad de la acción empieza a correr a partir del momento en que el cónyuge absuelto pudo ejercer la acción de disolución del vínculo.

CAUSAS DE DIVORCIO NO DERIVADAS DE LA CULPA:

PADECER SIFILIS, TUBERCULOSIS, O CUALQUIER OTRA ENFERMEDAD CRÓNICA O INCURABLE QUE SEA, ADEMÁS, CONTAGIOSA O HEREDITARIA, Y LA IMPOTENCIA INCURABLE QUE SOBREVenga DESPUES DE CELEBRADO EL MATRIMONIO. (artículo 267, fracción VI del Código Civil).

Es necesario que las enfermedades padecidas por uno de los cónyuges sean crónicas e incurables, además de ser contagiosas o hereditarias.

La impotencia incurable para la cópula como causal de divorcio debe haber sobrevenido después de celebrado el matrimonio, si la impotencia se hubiere originado antes del matrimonio estaremos en presencia de una causa de nulidad y no de divorcio. (artículo 235 fracción II en relación con el artículo 156 fracción VIII del Código Civil).

PADECER ENAJENACION MENTAL INCURABLE, PREVIA DECLARACION DE INTERDICCION QUE SE HAGA RESPECTO DEL CONYUGE DEMENTE. (artículo 267 fracción VII del Código Civil).

La acción de divorcio originada por cnajenación mental, rcquiere que esta sea incurable y sólo puede ser intentada por el cónyuge sano, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.

Esta causal al igual que la anterior, puesto que no es imputable al cónyuge que la originó, brinda la posibilidad al cónyuge sano de optar entre demandar el divorcio o solicitar que el Juez de lo Familiar suspenda su obligación de cohabitar con el cónyuge enfermo. En este caso quedan subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio (artículo 277 del Código Civil).

2.10. EFECTOS DE LA SENTENCIA DE DIVORCIO

La sentencia que decreta la disolución del vínculo matrimonial, produce efectos en relación con la persona de los consortes que se divorcian, respecto de la situación de los hijos y en cuanto a los bienes de los consortes.

En cuanto a la persona de los cónyuges que se divorcian, el artículo 266 del Código Civil dispone que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. De la misma manera, el artículo 289 del Código Civil establece que si bien los cónyuges recobran su capacidad para contraer nuevo matrimonio, el cónyuge que ha dado causa al divorcio no podrá volver a casarse, sino después de dos años a partir de la fecha de la sentencia de divorcio. De acuerdo con este mismo precepto, los cónyuges que se divorcian voluntariamente, no podrán contraer nuevo matrimonio sino después de un año contado a partir de la fecha en que se decretó la disolución del vínculo.

Por otra parte, la mujer no puede contraer nuevo matrimonio antes de los trescientos días siguientes a la disolución del anterior, excepto que dentro de ese plazo, diere a luz un

hijo. El plazo antes dicho, se cuenta desde que se interrumpió la cohabitación (artículo 158 del Código Civil).

El Juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de los alimentos en favor del inocente (artículo 288 del Código Civil).

En cuanto a la situación de los hijos, el artículo 283 del Código Civil establece que:

" La sentencia de divorcio fijará en definitiva la situación de los hijos, para lo cual el Juez deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos. De oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento, se allegará de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar a ambos progenitores y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida, considerando el interés superior de estos últimos. En todo caso protegerá y hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo que exista peligro para el menor.

La protección para los menores incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal."

Respecto a las cuestiones relativas a la situación de los hijos de los cónyuges que se divorcian, a petición de los abuelos, tíos o hermanos mayores, el Juez podrá dictar cualquier providencia que se considere benéfica para los menores, antes de proveer definitivamente sobre la patria potestad o tutela de los hijos de los cónyuges divorciados (artículo 284 del Código Civil).

En todo caso, la pérdida o la suspensión de la patria potestad, no extinguen las

obligaciones que tienen los padres para con sus hijos, entre ellas, la de proporcionarles alimentos (artículo 285 del Código Civil).

En cuanto a los bienes, el cónyuge culpable pierde en favor del cónyuge inocente, todo lo que le hubiere dado o prometido su consorte u otra persona, en consideración al matrimonio (donaciones atenuptiales o donaciones entre consortes); el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho (artículo 286 del Código Civil.)

Otro efecto de la sentencia de divorcio, es la disolución de la sociedad conyugal, la cual deberá ser puesta en liquidación.

Debe advertirse que en la propia sentencia deben decretarse las medidas precautorias necesarias, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

Los consortes divorciados, tendrán obligación de contribuir en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación de los hijos hasta que lleguen a la mayor edad.

El Juez sentenciador deberá enviar copia de la sentencia de divorcio, al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente.

Un extracto de la resolución de divorcio, deberá publicarse durante quince días en las tablas destinadas al efecto (artículo 291 del Código Civil).

CAPITULO III

LA NECESIDAD DE DEROGAR LAS CAUSALES DE SEVICIA, AMENAZAS E INJURIAS GRAVES, COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA VIOLENCIA FAMILAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. VIOLENCIA EN LA FAMILIA

La violencia es un fenómeno social sobre el cual todos tenemos intensas vivencias, ya que desafortunadamente forma parte de nuestras experiencias cotidianas.

Nos enfrentamos con hechos violentos en las más disímiles circunstancias. Son muy comunes para nosotros las notas periodísticas referentes a robos a transeuntes, robos bancarios, riñas en la Cámara de Diputados, desmanes en lugares públicos o ferozes violaciones u homicidios; sin ir más lejos, los molestos y casi siempre innecesarios empujones en un microbús o en el metro, los intercambios de insultos entre personas que van conduciendo un automóvil, sin olvidar la tradicional y clásica prepotencia de los servidores públicos cuando acudimos a realizar algún trámite administrativo, a hacer una denuncia, etc. - con sus honorables y plausibles excepciones -.

Como podemos observar, el fenómeno de la violencia está presente en casi cualquier ámbito de la vida social, sin embargo, dentro del marco general de violencia en la sociedad mexicana contemporánea y para los efectos de este trabajo de tesis, sólo haremos referencia a ella, en el ámbito donde su presencia es, sin duda alguna, la más preocupante de todas; me refiero a la violencia en el interior de la familia, común e indistintamente llamada, violencia familiar, intrafamiliar o doméstica.

La violencia intrafamiliar o doméstica, lamentablemente está presente en un gran número de familias mexicanas - y de familias de todo el mundo -. Es un cáncer social que se práctica casi por costumbre y parece perpetuarse generación tras generación, donde los grupos más vulnerables son: las mujeres, los niños y los ancianos.

Para abordar el tema como es debido, es necesario tener una definición de lo que debemos entender por violencia familiar o doméstica.

La Organización Mundial de la Salud define a este tipo de violencia como:

" Una patología, tanto psicológica como física, que afecta severamente la salud de la víctima y que refleja, por sí misma, la patología de la persona agresora. Dentro de ella se incluyen todas aquellas injurias, malos tratos, amenazas, omisiones, silencios, golpes y lesiones inferidas sistemáticamente entre los miembros de la familia que producen, como efecto inmediato, la disminución en la autoestima de la víctima y, por tanto, la disminución de su capacidad de respuesta ante las responsabilidades que la sociedad le reclama. " (42)

Según la definición anterior, la violencia familiar es una patología, es decir, una enfermedad tanto física como psicológica. Tomando en cuenta que la definición anterior fue hecha por la Organización Mundial de la Salud, es lógico este punto de vista.

Afirmar o negar que la violencia familiar es una enfermedad, es un tema complejo, merecedor de su propio trabajo de tesis, por lo que haciendo a un lado esta cuestión, existen dos elementos en esta definición que son de gran importancia y que rescatan, aunque de manera no muy clara, el concepto moderno de violencia familiar. El primero **la violencia familiar no sólo consiste en actos positivos, sino también en omisiones**, y el segundo, **los actos violentos no sólo atentan contra la integridad física de la víctima, sino también contra su integridad psíquica.**

Por lo que tomando en cuenta lo anterior es posible elaborar un concepto más claro y preciso de lo que es la violencia familiar; tal concepto es el siguiente:

(42) Alicia Pérez Duarte. La violencia intrafamiliar. 1a. ed. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1994. Pág. 297.

La violencia familiar es toda acción u omisión que cometida por un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, constituye un atentado contra su integridad física y/o psíquica.

Constituye un enfoque muy novedoso el considerar que mediante un " no hacer " se puede incurrir en comportamientos violentos, sin olvidar que estas agresiones no sólo deben tomarse en cuenta cuando se trate de ataques corporales, sino también cuando consistan en maltratos emocionales. Esta concepción de violencia familiar fue adoptada desde hace varias décadas por países como Inglaterra, Suecia, Estados Unidos, Canadá, Portugal y recientemente por México, con aplicación en el ámbito civil y penal.

Una vez definido lo que es la violencia familiar, toca el turno a uno de los aspectos más controvertidos en el estudio de este fenómeno social, me refiero, al estudio de sus causas.

3.1.1. CAUSAS

El estudio de las causas de la violencia familiar es de vital importancia, ya que conocer y entender que origina y desencadena este tipo de comportamiento, constituye el punto de partida para lograr su erradicación del seno de nuestras familias.

Debido a que existen un gran número de teorías que tratan de explicar el fenómeno de la violencia, examinaremos sólo algunas de ellas.

Las teorías denominadas instintivistas, afirman que los comportamientos violentos, sea cual fuere la naturaleza que éstos adopten, se deben a un instinto programado filogenéticamente, que busca su descarga y que al llegar a un determinado nivel de acumulación, puede estallar incluso sin provocación externa aparente.

Esta teoría es a la que menos recurren los estudiosos de la materia, con la convicción de que no es posible hablar de una naturaleza humana ineludiblemente violenta,

pues ello implicaría aceptar la imposibilidad del hombre para elaborar respuestas frente al fenómeno violento, ya que habría un imperativo biológico irreversible, un impulso consustancial al hombre, incapaz de ser controlado por la cultura, y por tanto, perduraria hasta el final de los tiempos

Las teorías psicológicas señalan como causas de la violencia características propias del sujeto agresor y del sujeto agredido, como lo son, los modelos de conducta aprendidos en su familia de origen, enfermedades psíquicas (neurosis y psicosis), tendencias masoquistas, el alcoholismo y la drogadicción asociados a su efecto desinhibidor de la conducta, etc.

Las teorías más aceptadas señalan que la violencia es consecuencia de la estructura global de la sociedad, por tanto, el hacinamiento, la carga física y psíquica originada en las formas deficientes de trabajo, el transporte inadecuado, y en general las condiciones alienantes de vida, son todas circunstancias que potencian las agresiones en el seno de la familia y que son desencadenadas a través de diversos catalizadores como, por ejemplo, el alcohol.

También sostienen que la cosificación de las relaciones humanas en el capitalismo, con desiguales condiciones de distribución de la riqueza, donde los hombres se enfrentan como poseedores de la misma, " el otro " aparece como el posible enemigo, el que podría obtener ventajas, engañar o aprovecharse, originando una latente disposición a la agresión y acumulando altos niveles de stress, lo que ha obligado a la familia a una función compensadora, es decir, a la reparación del stress cotidiano. Pero cuando las expectativas en este ámbito de cercanía o intimidad se frustran, se originan nuevas tensiones que incrementan las originadas en el medio externo, descargándose en el hogar, el cual es vivido como un lugar legítimo para la explosión tensional.

Todas las teorías a que hemos venido haciendo referencia, son dignas de tomarse en cuenta, pero no de una manera aislada, sino en su conjunto, ya que cada una contiene una parte del rompecabezas, es decir, la violencia familiar es el resultado de una policausalidad, donde convergen e interactúan factores familiares, personales, culturales y

socio-económicos, lo que nos indica de una manera preocupante, la magnitud y complejidad del fenómeno.

3.1.2. CONSECUENCIAS

El fenómeno de la violencia familiar, puede traer como consecuencias a inmediato y largo plazo una serie lesiones físicas y psíquicas a los sujetos que son víctimas de ella, dependiendo de la naturaleza, intensidad y continuidad de las agresiones.

Tratándose de violencia doméstica, los grupos más vulnerables son las mujeres, los niños y los ancianos, y las lesiones físicas que presentan con mayor frecuencia, son del tipo que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar menos o más de quince días, lesiones que pueden consistir en escoriaciones, hematomas, contusiones leves, quemaduras o fracturas, producto de la propia actividad corporal del sujeto agresor (puñetazos, patadas, mordeduras, etc.), de la manipulación intencional de diversos objetos como piedras, palos, o cables, o por el impacto del cuerpo de la víctima al caer al suelo o por proyección contra cuerpos sólidos, como paredes, puertas, ventanas, etc.

En lo relativo a los niños que son víctimas de la violencia familiar, además de las conductas descritas con anterioridad, la violencia asume la forma de omisiones o negligencia en lo referente a la alimentación, el cuidado y la protección de la salud de los menores.

No obstante que en la mayoría de las ocasiones las lesiones físicas inferidas a las víctimas no son de gravedad, se presentan casos donde como consecuencia de las lesiones se pone en peligro la vida de la víctima o incluso provocan su muerte, como el desenlace más trágico en los casos de violencia familiar, donde además del empleo de diversas partes del cuerpo del agresor, de la manipulación intencional de objetos como palos y piedras, de las caídas y proyecciones contra cuerpos sólidos como paredes, puertas y ventanas, se llega a presentar el uso de armas punzocortantes y aunque con menos frecuencia

el uso de armas de fuego.

Además del daño físico que sufren las víctimas de violencia familiar, su integridad psíquica se ve sumamente afectada. La angustia y el sufrimiento de los sujetos que son víctimas de violencia familiar, puede crear en ellos sentimientos de inseguridad y disminución de su autoestima, a la par que acumulan sentimientos de odio y venganza en contra de su agresor, a los que rara vez la víctima da rienda suelta, lo que resulta en un cúmulo de agresividad reprimida, la que en algunos casos puede explotar aun sin causa externa aparente, en contra de su agresor, o de otro miembro de su familia, y hasta rebasar el ámbito familiar y tener explosiones violentas en el trabajo, en la escuela o la calle, que incluso pueden resultar en la comisión de un delito.

Las víctimas también suelen caer en largos períodos de depresión, en los que incluso pueden llegar a considerar el suicidio como una opción a su problemática.

Dentro de los grupos vulnerables, los niños maltratados o incluso abusados sexualmente por algún miembro de su familia, aprovechándose de la debilidad y fragilidad que les son propias, son sin duda, los que sufren trastornos físicos y psicológicos de mayor gravedad.

Los niños que son víctimas de la violencia familiar, en muchos casos llegarán a la edad juvenil, carentes de claros y definidos conceptos de solidaridad humana, de respeto a los individuos y a la colectividad, con sentimientos de odio, agresividad y, tal vez, de venganza; les será difícil adaptarse a la vida colectiva y pueden incurrir en conductas antisociales como una reacción de los malos tratos sufridos; al llegar la edad adulta, algunos presentan personalidades agresivas y una marcada dificultad para expresar afecto hacia los demás, otros, sin embargo, desarrollan una personalidad diametralmente opuesta, manifestando una total aversión a los comportamientos violentos, son tranquilos y afectuosos, resultando este tipo de personas como una rara minoría.

Dadas las terribles consecuencias que puede llegar a tener el fenómeno de la violencia familiar, se han realizado múltiples intentos por prevenir y tratar de resolver estos problemas

en el seno de las familias mexicanas, por su parte, El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (D.I.F.), ha creado el Programa Nacional para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar (PRONAVI.), mediante el cual se brindará apoyo médico, social, psicológico y jurídico a las víctimas de violencia intrafamiliar en todo el país.

Para el mismo propósito y mediante el acuerdo A/026/90, emitido por el entonces titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Ignacio Morales Lechuga, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de octubre de 1990, se creó el Centro de Atención a Víctimas de la Violencia Intrafamiliar (C.A.V.I.), dependiente de la Dirección General de Atención a Víctimas del Delito, de la Procuraduría General de Justicia del D.F.

El C.A.V.I. proporciona atención integral a las víctimas de violencia intrafamiliar, a través de un servicio médico, psicológico, social y jurídico, orientado hacia la prevención, la asistencia terapéutica de las víctimas y los agresores, así como la investigación y análisis de esta problemática, a efecto de combatir y reducir los índices delictivos en el Distrito Federal, relacionados directa o indirectamente con el fenómeno de la violencia intrafamiliar.

Este organismo también canaliza los casos de violencia intrafamiliar que pudieran ser constitutivos de algún delito, a la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar.

Para finalizar, haremos referencia a la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar en el Distrito Federal, expedida por decreto de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 9 de julio de 1996, y que entró en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

La aplicación de esta ley corresponde al Jefe del Departamento del Distrito Federal, a través de la Secretaría de Gobierno, la Secretaría de Salud y Desarrollo Social y las Delegaciones Políticas, que se auxiliarán de la Procuraduría General de Justicia y de la Secretaría de Seguridad Pública. (artículo 4 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar en el Distrito Federal, en relación con sus artículos 14 y 15).

Su objetivo es establecer las bases y procedimientos para la asistencia y prevención de la violencia intrafamiliar en el D.F., brindando ayuda psicológica y asesoría jurídica a los

generadores y receptores de la violencia intrafamiliar, y a los demás familiares involucrados, para solucionar y erradicar este tipo de comportamientos, dictando las medidas y sanciones administrativas para tal fin, que van desde multas de 30 a 180 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, hasta el arresto administrativo por 36 horas.

Esta ley en su artículo 18 prevé dos procedimientos para que los involucrados en un conflicto familiar resuelvan sus diferencias, a saber, el de conciliación y el de amigable composición o arbitraje.

El o los receptores de la violencia familiar, al acudir a las Delegaciones Políticas en busca de protección u orientación, serán atendidos por personal especializado, que elaborará una constancia administrativa al respecto, y si así lo desean se citará al agresor, enviándole un citatorio, auxiliándose del personal de la Secretaría de Seguridad Pública para tal fin, sino comparece, se hará acreedor a una multa o arresto administrativo. Si compareciere se llevará a cabo una audiencia en la que se exhortará a los involucrados a desistir de este tipo de conductas, si accedieren se celebrará un convenio que será firmado por quienes intervengan en el mismo.

De no verificarse el supuesto anterior, las Delegaciones con posterioridad procederán, una vez que las partes hubiesen decidido de común acuerdo y por escrito en someterse a la amigable composición, a iniciar el procedimiento con la comparecencia de ambas partes o la presentación de la constancia administrativa, que contendrá los datos generales y la relación sucinta de los hechos, así como la aceptación expresa de someterse al procedimiento.

Las partes ofrecerán y desahogarán en la audiencia todas las pruebas que a su derecho convenga a excepción de la confesional-, después habrá un breve período de recepción de alegatos verbales, y por último el amigable componedor emitirá su resolución, la que será de carácter vinculatorio y exigible para ambas partes, cuyo incumplimiento resultaría en la aplicación de una multa hasta de 180 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, o arresto administrativo hasta por 36 horas. (artículo 12 fracción I, y artículos 18 a 22 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar en el Distrito Federal).

El Programa Nacional para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar PRONAVI, elaborado por el D.I.F., el Centro de Atención a Víctimas de la Violencia Intrafamiliar C.A.V.I., y la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia intrafamiliar en el Distrito Federal, son muestra de la constante preocupación por brindar, protección y auxilio a las personas que viven en carne propia el fenómeno de la violencia familiar, sin embargo, hasta ahora han resultado insuficientes, cayendo en una simple terapia momentánea y ayuda paternalista, que no conduce a nada.

En mi opinión los programas, leyes y reglamentos en materia de violencia intrafamiliar, comparten un defecto común, ya que en lugar de ser estructurados en función de sus posibles aplicaciones prácticas, se busca que luzcan en el papel, aunque al momento de su aplicación no respondan a la realidad económica y social que las reclama, provocando que no se puedan cumplir los objetivos planteados.

Hasta aquí lo relativo al marco general de la violencia familiar, a partir de este momento, nos referiremos únicamente a este tipo de comportamientos violentos cuando se presentan entre personas unidas mediante el vínculo del matrimonio, y cuando por la continuidad, intensidad y gravedad de las agresiones, constituye causa bastante para que el cónyuge agredido demande el divorcio.

3.2. ANALISIS JURIDICO DE LA SEVICIA, LAS AMENAZAS E INJURIAS GRAVES COMO CAUSALES DE DIVORCIO.

Cuando la vida cotidiana de un matrimonio se ve afectada por una cadena interminable de malos tratos, golpes, amenazas o actitudes ultrajantes de un cónyuge hacia el otro, que por su intensidad ó continuidad van más allá de los simples conflictos familiares que se presentan en todo matrimonio, la vida en común se vuelve imposible o por lo menos muy difícil para el cónyuge agredido.

Lo más conveniente en estos casos, para preservar la integridad física y psíquica tanto

del cónyuge agredido como de sus hijos, es demandar el divorcio.

Como primera opción puede demandar el divorcio invocando la causal contenida en la fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, la sevicia, las amenazas e injurias graves

Como segunda opción y a partir del 30 de enero de 1998, le es posible al cónyuge agredido demandar el divorcio invocando la recientemente adicionada fracción XIX del artículo 267 del Código Civil, que establece la violencia familiar como causal de divorcio: causal que al igual que la sevicia, las amenazas e injurias graves, se refiere a las conductas de naturaleza agresiva que un cónyuge cometa en contra del otro.

En este orden de ideas ¿Cuál es el objetivo práctico de la introducción de esta nueva causal de divorcio?, ¿Cuáles son las diferencias entre la causal de violencia familiar y la causal de sevicia, amenazas e injurias graves?; para dilucidar estas y otras interrogantes, realizaremos un estudio minucioso de ambas causales de divorcio.

Iniciaremos nuestro estudio realizando un análisis jurídico de la causal de sevicia, amenazas e injurias graves, que a pesar de referirnos a ella en forma singular, en realidad contiene tres causas de divorcio, cada una de ellas con su propia significación jurídica, ampliamente explorada por la doctrina y la jurisprudencia, por lo que analizaremos cada una de ellas en forma individual, en los apartados siguientes.

3.2.1. CONCEPTO DE SEVICIA

La palabra sevicia deriva de la voz latina saevitia, que significa crueldad excesiva o malos tratos. Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su diccionario de Derecho definen a la sevicia como:

" Un acto de crueldad extrema, realizado con refinamiento por una persona contra otra; pudiendo consistir en obras o en palabras.

Cuando se realiza por un cónyuge en contra del otro, constituye una causa de divorcio, según la fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal. "

Por su parte la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, nos ofrece una concepción mucho más clara de lo que es la sevicia como causal divorcio, en la jurisprudencia siguiente:

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

QUINTA EPOCA.

Págs.

Tomo LXXI.- HERNANDEZ CELESTINO ALEJO.	U. de 4 votos.	A.D. 198/ 1941	2367
Tomo CXXII.- SUAREZ PALMA FEDERICO.	U. de 4 votos.	A.D. 2750/1954	1290
Tomo CXXII.- RULLAN DE GUERRA FRANCISCA.	M. de 4 votos.	A.D. 1227/1954	1335
Tomo CXXVIII.- CRISTOBAL MONTEJO PINZON.	U. de 4 votos.	A.D. 5901/1955	437

SEXTA EPOCA

A.D. 8188/1960 - LAURO ESTRADA ANGELES. 5 votos. Vol. LXII, Cuarta Parte, Pág. 91. jurisprudencia 177. Sexta Epoca. Pág. 538, Volumen 3a. SALA. Cuarta Parte del Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación.

Como podemos observar, la sevicia son los malos tratamientos, tanto de obra como de

palabra, que cuando son ejecutados por una persona en contra de su cónyuge, constituyen una causal de divorcio, siempre que de éstos derive la imposibilidad de seguir llevando una vida conyugal

Para la sevicia discuten los autores y la jurisprudencia si se requiere un maltrato continuo, aun cuando no sea grave, pero que por su permanencia, continuidad o repetición, llega a hacer imposible la vida conyugal; o si puede haber sevicia a pesar de que el maltrato, no sea continuo, pero sea grave.

El criterio que prevalece es que cualquier maltrato de obra o de palabra, aunque no sea grave, pero sea continuo, o bien aunque no sea continuo, pero que sea grave e intenso, aunque jamás se repita, configurará la causal de sevicia; siempre y cuando revele al juzgador una total falta de respeto, afecto y mutua consideración por parte del cónyuge que ejecuta los malos tratos, lo que en consecuencia hace imposible seguir llevando una vida conyugal.

Por último, para que proceda la causal de divorcio por sevicia, es estrictamente necesario que el actor haga una exposición cabal de los hechos en que ésta consiste, de forma precisa y sucinta, determinando en todo momento las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acontecieron los hechos, en observancia a lo dispuesto por la fracción V del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y a efecto de que el demandado pueda preparar su defensa idóneamente y el Juez esté en aptitud de calificar su gravedad y determinar si en realidad configuran la causal de sevicia.

3.2.2. CONCEPTO DE AMENAZA

La palabra amenaza proviene del latín vulgar minacia-mina, que se refiere a la acción de amenazar, ya sea mediante un dicho o un hecho. Esto realmente no nos dice mucho, así que recurramos a la opinión de los siguientes autores:

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su diccionario de Derecho, definen a la amenaza como: " Un anuncio, traducido en palabras o actos, de un mal que ha de recaer sobre persona o personas determinadas, formulado directa o indirectamente contra ellas. (artículos 282, 283 y 284 del Código Penal para el Distrito Federal)."

Eduardo Pallares por su parte, nos dice que: " Una amenaza es la intimidación de un mal futuro que depende de la voluntad del que amenaza y para producir temor a la persona a quien se intimida (causarle o producirle miedo)." (43)

Retomando los elementos que nos proporcionan las definiciones anteriores, podemos formular el siguiente concepto de amenazas como causal de divorcio:

Las amenazas como causal de divorcio, son todas aquellas palabras o acciones, mediante las cuales un cónyuge pretende dar a conocer al otro, su intención real o ficticia de causarle daño, con el objeto de infundirle temor.

No es necesario que estas amenazas constituyan el delito previsto por el Código Penal para el Distrito Federal, pero deben ser graves; los juzgadores tienen amplias facultades de apreciación con el objeto de resolver si las amenazas alegadas por la parte actora son de tal naturaleza, que ameriten la disolución del vínculo conyugal, sin embargo, para que el juzgador este en posibilidad de resolver si los hechos en consisten las amenazas a que se refiere la fracción XI del Código Civil, son de tal naturaleza que hacen imposible la vida en común, éstos deben ser perfectamente conocidos por él, para lo cual el actor debe relatarlos en su demanda con suma claridad y precisión, determinando en todo momento las circunstancias de modo tiempo y lugar en el que acaecieron, de lo contrario el Juez estará

impedido para hacer la determinación de la gravedad de los hechos y por tanto no podrá considerar fundada la acción de divorcio.

3.2.3. CONCEPTO DE INJURIA GRAVE

La palabra injuria proviene de la voz latina iniuria, que significa ultraje de obra o de palabra. Veamos las concepciones que tienen ella los siguientes autores:

Según Jorge Mario Magallón Ibarra, una injuria grave es " La expresión proferida o acción ejecutada en desonra, descrédito o menosprecio de otra persona." (44)

Por su parte, Ricardo Couto nos dice que: " La injuria es toda expresión proferida o toda acción ejecutada con el ánimo de manifestarle al otro desprecio, o con el fin de hacerle una ofensa." (45)

Tomando en cuenta las definiciones anteriores, lo que caracteriza fundamentalmente a la injuria es el carácter ofensivo y de menosprecio que la expresión proferida o acción ejecutada, conlleva en contra de la persona a la que se dirige.

Para que se configure la causal de injurias graves a que se refiere la fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, estas acciones o expresiones de carácter ofensivo o desonroso deben ser ejecutadas por un cónyuge en contra del otro y ser necesariamente graves, llegando al extremo de imposibilitar que los cónyuges sigan haciendo vida en común. Al respecto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha

(44) *Op. Cit.* Pág. 395.

(45) *Cit. Por. Rafael Rojina Villegas. Derecho Civil Mexicano. Tomo III (Derecho de Familia). 7a. edición, México, Ed. Porrúa, 1987. Pág. 449.*

establecido el siguiente criterio jurisprudencial:

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

QUINTA EPOCA	Págs.
TOMO XLII.- ROCHIN MENDEZ RAMIRO.....	1373
TOMO XLIII.- REVELES DE SOTO GUADALUPE.....	2462.
TOMO XLIV.- PALACIO DE MASSIEN PIMIENTA MARIA ANTONIA.	1281.
TOMO XLIV.- ROCHA DE CANALES CATALINA.....	2135.
TOMO XLIV.- GONZALEZ DE RODRIGUEZ LUCIA.....	3102.

Jurisprudencia 161 (Quinta Epoca). Pág. 513, Sección Primera, Volumen 3a. SALA. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación.

Cuando las injurias se hacen verbalmente, a pesar de tratarse de expresiones groseras u aparentemente ofensivas, éstas no necesariamente revelan una falta de respeto entre los cónyuges y mucho menos un radical distanciamiento, por lo que el juzgador para determinar su gravedad e incluso su existencia, debe tomar en cuenta las costumbres y el lenguaje habitual de las personas de que se trate, ya que éstos cambian mucho, dependiendo de su nivel cultural y socio-económico, determinadas palabras en personas de refinada educación

pueden constituir una injuria, pero no tienen tal naturaleza dichas por individuos de nivel cultural y económico más bajo, donde con demasiada frecuencia el lenguaje que emplean se caracteriza por su vulgaridad, y en la mayoría de los casos es señal de confianza o amistad, constituyendo una forma y un estilo muy peculiar de conversar.

Al igual que con las sevicias y las amenazas, tratándose de injurias graves, es indispensable que el actor exprese en su demanda las palabras o los hechos constitutivos de las injurias, así como el lugar y el tiempo en que acontecieron, para que el demandado pueda defenderse de las imputaciones que se le hagan y para que el juzgador cuente con los elementos necesarios para determinar la existencia y gravedad de las injurias, ya que si el actor se limita a expresar que su cónyuge lo injurió gravemente, sin señalar en qué consistieron las injurias, cuando ocurrieron y en presencia de quién, aunque la parte demandada manifestara al contestar la demanda que los hechos de la parte actora son ciertos, el juez al estar imposibilitado para determinar la existencia y gravedad de las injurias, no podrá considerar justificada esta causal de divorcio.

Hasta aquí lo relativo a la sevicia, las amenazas e injurias graves, ahora toca el turno al estudio de la violencia familiar como causal de divorcio.

3.3. DECRETO POR EL QUE SE ADICIONAN AL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, LAS FRACCIONES XIX Y XX, QUE ESTABLECEN LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO.

Por decreto publicado el día martes 30 de diciembre de 1997, en el Diario Oficial de la Federación, entre otras muchas reformas, se adicionaron al artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, las fracciones XIX y XX, que establecen la violencia familiar como causal de divorcio, fracciones que son transcritas a continuación:

ARTICULO 267.- *Son causas de divorcio:*

I a XVIII.

XIX.- " *Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Para los efectos de este artículo se entiende por violencia familiar lo dispuesto por el artículo 323 ter. de este Código.*"

XX.- " *El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello.*"

En virtud del decreto en comento, se cambió la denominación del título sexto del libro primero del Código Civil, antes, del parentesco y de los alimentos; ahora, del parentesco, de los alimentos y de la violencia familiar, adicionandosele un capítulo tercero, denominado, de la violencia familiar, dentro del cual se encuentra el artículo 323 ter. al que nos remite la fracción XIX del artículo 267, el cual contiene la siguiente definición de violencia familiar:

ARTICULO 323 ter. " *Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.*

Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato."

Este decreto, según su transitorio primero, entró en vigor a los treinta días de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

3.3.1. LAS CONDUCTAS DE VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO

En este apartado nos referiremos a la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, relativa a las conductas de violencia familiar como causal de divorcio, así como a la definición de violencia familiar contenida en el artículo 323 ter. del mismo ordenamiento, que para su debido análisis transcribimos a continuación:

ARTICULO 267.- Son causas de divorcio:

I a XVIII.

XIX. " Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguno de ellos. Para los efectos de este artículo se entiende por violencia familiar lo dispuesto por el artículo 323 ter. de este Código."

ARTICULO 323 ter.- Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.

Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato."

Como podemos observar claramente, el artículo 323 ter. del Código Civil, no se limita a definir lo que es la violencia familiar como causal de divorcio, sino que formula una concepción en un sentido mucho más amplio, que comprende " a todo miembro de la familia ", que mediante el empleo de la fuerza física o moral, o incurriendo en omisiones, necesariamente graves, atente contra la integridad física y/o psíquica de otro integrante de

la misma. " siempre y cuando" exista entre el agresor y el agredido una relación de parentesco, matrimonio o hasta de simple concubinato y habiten en el mismo domicilio, siendo estos dos requisitos, en síntesis los elementos condicionantes para que una conducta agresiva sea considerada como violencia familiar. Sin embargo, para los efectos de este trabajo de tesis, sólo nos interesa la violencia familiar cuando los protagonistas de ésta se hallan unidos mediante el vínculo del matrimonio, por lo que retomando y fusionando los elementos de la fracción XI del artículo 267 y del artículo 323 ter. del Código Civil, podemos obtener la siguiente definición de violencia familiar, estrictamente considerada como causal de divorcio, a partir de la cual realizaremos nuestro estudio:

La violencia familiar como causal de divorcio, es el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerce un cónyuge en contra del otro o en contra de los hijos de ambos o de alguno de ellos, y que atenta contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que les cause o no lesiones.

Esta definición en su primera parte, rompe sin duda la concepción tradicional de que la violencia en las relaciones conyugales sólo puede manifestarse mediante actos positivos, introduciendo, aunque no de manera expresa, el concepto del cónyuge pasivo-agresivo, es decir, aquel que mediante una omisión necesariamente grave, atenta contra la integridad física y/o psíquica de su cónyuge o sus hijos; por lo que podemos afirmar que la violencia familiar puede manifestarse fundamentalmente de dos maneras.

Mediante conductas:

1. Activo-agresivas. Empleando fuerza física o moral, es decir, cualquier tipo de maltrato físico o emocional que un cónyuge ejecute en contra del otro o de sus hijos (golpes, amenazas, insultos, etc.).

2. Pasivo-agresivas. Incurriendo en omisiones necesariamente graves, en lo relativo a

la alimentación, la salud, el cuidado y la protección de sus hijos, siempre y cuando se incurra en estas omisiones de manera intencional y reiterada, y no producto de un descuido ocasional, siendo totalmente indiferente que se trate de los hijos de ambos cónyuges o los de uno solo de ellos.

También comprende los casos en los que un cónyuge se abstiene de proporcionar al otro la asistencia, el cuidado o el auxilio debidos, en caso de enfermedad o por haber sufrido un accidente, siempre y cuando sea intencional, y atente contra su integridad física o psíquica, revelando un incumplimiento grave del deber de asistencia que existe entre los cónyuges.

Desde mi particular punto de vista considero que para que las conductas pasivo-agresivas, en que incurra uno de los cónyuges, configuren la causal de violencia familiar contenida en la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil, el cónyuge debe incurrir en estas omisiones con el propósito de causar daño físico o emocional al otro cónyuge o a los hijos de ambos o de uno solo de ellos, y no ser producto de un olvido o descuido ocasional, en la inteligencia de que el elemento intencional es necesario para crear en el ánimo del juzgador la convicción de que la mutua consideración, respeto y afecto que debe existir en todo matrimonio se ha perdido; y así considere justificada esta causal de divorcio.

A pesar de que el Código Civil señala que el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, deben ser ejecutadas de manera reiterada, debe admitirse que cuando un comportamiento violento de un cónyuge hacia el otro o hacia sus hijos es en extremo grave en intenso, no es necesario que se repita para configurar la causal de violencia familiar.

Por último, no es necesario que como producto de estas agresiones, se haya causado lesiones, cobrando esto gran importancia cuando se trata de maltrato emocional, donde con formas más sutiles, se humilla, desprecia, y acompleja al cónyuge o sus hijos, y aunque no dejen marca, son igualmente graves y dignas de tomarse en cuenta por el Juzgador.

- Cabe aclarar que la denominación de conductas activo-agresivas y pasivo-agresivas, obedece a una clasificación de índole personal, inspirada en teorías psicológicas y sociológicas, y no a lo que expresamente señala el Código Civil -.

3.3.2. LAS DETERMINACIONES ADMINISTRATIVAS O JUDICIALES TENDIENTES A CORREGIR LOS ACTOS DE VIOLENCIA FAMILIAR.

Toca el turno al estudio de la fracción XX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, que para su posterior análisis transcribimos a continuación:

ARTICULO 267.- *Son causas de divorcio:*

I a XIX.

XX. " El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello."

Ciertamente ésta no es una de las fracciones más claras del artículo 267 del Código Civil, por lo que tendremos que analizarla cuidadosamente.

Esta fracción hace referencia a determinaciones o mejor dicho a " resoluciones " emitidas por autoridades administrativas o judiciales, en virtud de las cuales se ordena a uno de los cónyuges desistir de cualquier acto de violencia familiar en contra del otro o de sus hijos, y de cuyo incumplimiento injustificado (sin mediar provocación o incitación a la violencia), nace la acción de divorcio.

Pero, ¿ A qué autoridades administrativas o judiciales se refiere esta fracción ? y ¿ Cómo puede uno de los cónyuges obtener de ellas una determinación que ordene al otro, desistir de los comportamientos violentos en contra de él o sus hijos?.

Entre las autoridades judiciales o administrativas que pueden emitir estas determinaciones o " resoluciones ", se encuentran:

EL JUEZ DE LO FAMILIAR. *En virtud del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1997, se reformó el párrafo primero del artículo 941, se adicionó un segundo y tercer párrafo al artículo 942 y se reformó el contenido del artículo 945 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, creandose una alternativa*

para que las personas que desafortunadamente son víctimas de maltrato físico o emocional por parte de algún pariente, de su cónyuge o su concubino, y desean una solución a esta problemática.

Es así como el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su título decimosexto, de las controversias de orden familiar, en su artículo 941, párrafo primero, establece:

" El Juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y de cuestiones relacionadas con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros."

Por su parte, el artículo 942 ya adicionado, establece lo siguiente:

" No se requieren formalidades especiales para acudir ante el Juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, educación de hijos, oposición de padres y tutores y en general de todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial.

Esta disposición no es aplicable a los casos de divorcio o de pérdida de la patria potestad.

Tratándose de violencia familiar prevista en el artículo 323 ter. del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, el Juez exhortará a los involucrados en audiencia privada, a fin de que convegan los actos para hacerla cesar y, en caso de que no lo hicieran, en la misma audiencia el Juez del

conocimiento determinará las medidas procedentes para la protección de los menores y de la parte agredida. Al efecto, verificará el contenido de los informes que al respecto hayan sido elaborados por las instituciones públicas o privadas que hubieren intervenido y escuchará al Ministerio Público."

Según lo dispuesto por el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, podrá acudir al Juez de lo Familiar por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes a que se refiere el artículo 942 - transcrito con anterioridad -, que como ya vimos, en su párrafo tercero contempla los casos de violencia familiar prevista en el artículo 323 ter. del Código Civil, que hace referencia a los comportamientos violentos entre parientes, cónyuges o simples concubinos. Por ejemplo, si en un matrimonio, uno de los cónyuges o sus hijos fueren víctimas de maltrato físico o psíquico, por parte del otro; el cónyuge agredido podrá acudir ante el Juez de lo Familiar, por escrito o por comparecencia personal, y expresarle de manera breve y concisa los hechos en que consistan las acciones o las omisiones graves, que considera atentan contra la integridad física y psíquica de él y sus hijos.

Con las copias respectivas de la comparecencia y de los documentos que haya presentado, se correrá traslado a la parte demandada (el cónyuge agresor), la que deberá comparecer en la misma forma dentro del término de nueve días.

En tales comparecencias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas. Al ordenarse traslado, el Juez deberá señalar día y hora para la celebración de la audiencia respectiva.

Será optativo para las partes acudir asesoradas a la audiencia, y en este supuesto, los asesores necesariamente deberán ser Licenciados en Derecho, con cédula profesional. En caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la otra no, se solicitarán de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que deberá acudir, desde luego, a enterarse del asunto, disfrutando de un término que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón,

se diferirá la audiencia en un término igual

En la audiencia las partes aportarán las pruebas que así procedan y que hayan ofrecido, sin más limitación que no sean contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley.

El artículo 945 del Código de Procedimientos Civiles, dispone que la audiencia se practicará con o sin asistencia de las partes, - en donde el Juez exhortará a los involucrados a que convengan en hacer cesar las conductas de violencia familiar, y en caso de que no lo hicieran, en la misma audiencia el Juez determinará las medidas procedentes para la protección de la parte agredida y los menores - (artículo 942 párrafo tercero del mismo ordenamiento), el Juez para resolver el problema que se plantee, se cerciorará de la veracidad de los hechos y los evaluará personalmente o con auxilio de especialistas o de instituciones especializadas en la materia. Estos presentarán el informe correspondiente en la audiencia y podrán ser interrogados tanto por el Juez como por las partes.

Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el Juez de lo Familiar, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia.

El fallo se pronunciará de manera breve y concisa, en el mismo momento de la audiencia de ser así posible o dentro de los ocho días siguientes, y en él se expresarán los medios de prueba en que se haya fundado el Juez para dictarlo.

En virtud de lo expuesto con anterioridad podemos afirmar que se configurará la causal de divorcio prevista en la fracción XX del artículo 267 del Código Civil.

1. Si el cónyuge agresor incumple injustificadamente cualquier determinación provisional dictada por el Juez para la protección del cónyuge agredido y sus hijos.

2. Si el cónyuge agresor incumple injustificadamente con la resolución definitiva, donde el Juez de lo Familiar le ordene desistir de este tipo de conductas en contra de su esposa y sus hijos.

3. Y aunque no se trate de una resolución del Juez de lo Familiar, considero que el incumplimiento injustificado del convenio que hagan los cónyuges, al ser exhortados por el

Juez en audiencia privada para hacer cesar los actos de violencia familiar, también podría configurar esta causal de divorcio, toda vez que los convenios judiciales, adquieren la autoridad y eficacia de la cosa juzgada, equiparándose a una sentencia firme.

EL MINISTERIO PUBLICO Y EL JUEZ PENAL. En virtud del multicitado decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 30 de diciembre de 1997, se adicionó al Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal; un octavo capítulo a su título decimonoveno, integrado por los artículos 343 bis, 343 ter. y 343 quáter, que establecen un tipo penal específico para la violencia familiar, dichos artículos son los siguientes:

TITULO DECIMONOVENO

DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL

CAPITULO VIII

VIOLENCIA FAMILIAR

ARTICULO 343 bis. " por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral así como la omisión grave, que de manera reiterada se ejerce en contra de un miembro de la familia por otro integrante de la misma contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones.

Comete el delito de violencia familiar el cónyuge, concubina o concubinario; pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado; pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, adoptante o adoptado, que habite en la misma casa de la víctima.

A quien comete el delito de violencia familiar se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y perderá el derecho de pensión alimenticia. Asimismo se le sujetará a

tratamiento psicológico especializado.

Este delito se perseguirá por querrela de la parte ofendida, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz, en que se perseguirá de oficio."

ARTICULO 343 ter. " *Se equipara a la violencia familiar y se sancionará con seis meses a cuatro años de prisión, al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de la persona con la que se encuentre unida fuera del matrimonio; de los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado de esa persona, o de cualquier otra persona que esté sujeta a la custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado de dicha persona, siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en la misma casa."*

ARTICULO 343 quáter. " *En todos los casos previstos en los dos artículos precedentes, el Ministerio Público exhortará al probable responsable para que se abstenga de cualquier conducta que pudiere resultar ofensiva para la víctima y acordará las medidas preventivas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma. La autoridad administrativa vigilará el cumplimiento de estas medidas. En todos los casos el Ministerio Público deberá solicitar las medidas precautorias que considere pertinentes."*

De lo anterior se observa un avance significativo en materia penal, al crearse un tipo penal específico para el tratamiento de la violencia familiar, colocándose a la par de las legislaciones más modernas del mundo, al contemplar no sólo las acciones, sino también las omisiones que ejecute un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, y que atenten contra su integridad física o psíquica, donde además se prevee de manera expresa que el Ministerio Público al presentarsele una querrela o denuncia por el delito de violencia familiar, deberá:

1. *Exhortar al probable responsable para que se abstenga de cualquier conducta que pudiere resultar ofensiva para la víctima.*
2. *Acordar las medidas preventivas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima o víctimas del delito.*
3. *Solicitar las medidas precautorias que considere pertinentes.*

Si bien, se faculta al Ministerio Público para acordar o solicitar cualquier medida precautoria para salvaguardar la integridad física y psíquica de las víctimas del delito de violencia familiar, ni el Código Penal, ni el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señalan en que podrían consistir estas medidas precautorias, sin embargo, el Código de Procedimientos Penales en su artículo 37 establece:

" Los jueces, tribunales y el Ministerio Público, en todo lo que la ley no prohíba o prevenga expresamente, podrán dictar en asuntos sujetos a su competencia, los trámites y providencias necesarios para la pronta y eficaz administración y procuración de justicia, según corresponda."

Atendiendo a lo que expresa el artículo anterior y el artículo 343 quáter. del Código Penal, el Ministerio Público está facultado para dictar cualquier medida preventiva para salvaguardar la integridad física y psíquica de la víctima o víctimas de violencia familiar, así como cualquier trámite y providencia necesaria para la pronta administración de justicia.

Dentro de este amplio margen, y en el caso de que una persona o sus hijos sean víctimas de maltrato físico o emocional por parte de su cónyuge, y acuda a una agencia del Ministerio Público a hacer su denuncia, las medidas preventivas que el Ministerio Público podría dictar para salvaguardar la integridad física y psíquica de éstos, serían las siguientes:

1. *Exhortación al cónyuge agresor en su calidad de probable responsable para que se abstenga de este tipo de conductas.*
2. *Prohibición para ir a un lugar determinado, como el trabajo o la escuela del cónyuge o sus hijos.*
3. *Abstenerse de hacer llamadas telefónicas insultantes, o de realizar cualquier acto con el fin de atemorizar o intimidar a su cónyuge o sus hijos.*

Estas medidas deben mantenerse por lo menos hasta la consignación de la averiguación, donde el Juez Penal, con fundamento en el artículo 37 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, podrá ordenar se sigan cumpliendo, o dictar las que considere convenientes.

Incurrirá en la causal prevista en la fracción XX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, cuando el cónyuge lleve a cabo cualquier incumplimiento injustificado de las determinaciones tomadas con la finalidad de evitar que se cause cualquier daño o simplemente que se ponga en peligro la integridad física y psíquica del cónyuge agredido y sus hijos.

La causal se funda en la actitud hostil y temeraria del cónyuge agresor, ya que no obstante que el Ministerio Público o el Juez Penal han dictado resoluciones que ordenan al cónyuge agresor, en su calidad de probable responsable por el delito de violencia familiar, desistir de cualquier tipo de comportamiento violento en contra del otro o de sus hijos, persiste en ellos, lo que revelaría al Juez de lo Familiar el alto nivel de hostilidad del cónyuge agresor y el peligro que corre la integridad física y psíquica del cónyuge agredido y sus hijos, de seguir haciendo vida en común con él.

3.4. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE LA VIOLENCIA FAMILIAR Y LA SEVICIA, LAS AMENAZAS E INJURIAS GRAVES, COMO CAUSALES DE DIVORCIO.

Concluido el análisis jurídico de las causales de sevicia, amenazas e injurias graves, así como el estudio de las conductas de violencia familiar como causal de divorcio, estamos en condiciones de establecer sus semejanzas y diferencias, las que podemos observar claramente en el siguiente listado comparativo:

CONDUCTAS DE VIOLENCIA FAMILIAR (artículo 267 fracción XIX del Código Civil)	SEVICIA, AMENAZAS E INJURIAS GRAVES (artículo 267 fracción XI del Código Civil)
① Comprende los comportamientos violentos de un cónyuge hacia el otro o hacia los hijos de ambos o los de uno solo de ellos.	① Comprende los comportamientos violentos únicamente de un cónyuge hacia el otro.
② Contempla los dos tipos de conductas violentas, las activo-agresivas (empleo de fuerza física o moral) y las pasivo-agresivas (omisiones graves).	② Sólo contempla conductas de naturaleza activo-agresiva .
③ Considera como violencia familiar el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, no sólo cuando atentan contra la integridad física de uno de los cónyuges o sus hijos, sino también cuando atentan contra su integridad psíquica .	③ Aunque no hace referencia de manera expresa a las agresiones psíquicas, contempla agresiones animicas y emocionales , en su concepto de amenazas.

④ Para que las conductas de violencia familiar configuren la causal de divorcio, aplicando lo dispuesto por el artículo 323 ter. del Código Civil, éstas deben ser ejecutadas de manera reiterada, atentar contra la integridad física y/o psíquica de los cónyuges o sus hijos, independientemente de que les pueda producir o no lesiones.

④ La sevicia, las amenazas e injurias graves, según jurisprudencia constante de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, no precisan ser reiteradas, pues bajo determinadas circunstancias, un sólo acto o expresión, puede adquirir tal gravedad e intensidad, que aun cuando jamás se repita, dará lugar a la procedencia de la acción de divorcio.

Es en este último aspecto donde la jurisprudencia que se irá generando en materia de violencia familiar como causal de divorcio, estoy seguro que seguirá los parámetros establecidos por la causal de sevicia, amenazas e injurias graves, al considerar que aunque las conductas violentas no sean reiteradas, si son de naturaleza intensa y grave, éstas también crearán en el ánimo del juzgador, la convicción de que ha dejado de existir todo vínculo de afecto y consideración entre los cónyuges, elemento necesario para que el Juez de lo Familiar tenga a bien decretar la disolución del vínculo matrimonial.

3.5. LA DEMANDA DE DIVORCIO CON BASE EN LAS FRACCIONES XIX Y XX DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En este apartado haremos referencia a los puntos más relevantes que han de tomarse en cuenta al elaborar una demanda de divorcio, invocando la causal de violencia familiar contenida en la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, o bien, la causal relativa al incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello; contenida

en la fracción XX del mismo ordenamiento.

Comencemos por citar el concepto de demanda que nos proporcionan Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su diccionario de Derecho:

DEMANDA " Acto procesal - verbal o escrito - ordinariamente inicial del proceso en el que se plantea al Juez una cuestión (o varias no incompatibles entre sí) para que la resuelva, previos los trámites legalmente establecidos, dictando la sentencia que proceda, según lo alegado y probado. Por prescripción expresa, derivada del orden natural de las cosas, la demanda debe presentarse ante Juez competente (artículo 143 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal..."

Dada su calidad de acto formal, en la demanda deben expresarse todos los elementos que señala el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual establece que:

ARTICULO 255. Toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual se expresarán:

I. EL TRIBUNAL ANTE EL QUE SE PROMUEVE. Esta primera fracción se refiere al órgano jurisdiccional ante el cual pretendemos se inicie el procedimiento y al que irá dirigido nuestro escrito inicial de demanda. Según el título cuarto, capítulo I, artículo 48 fracción III y 52 fracción VIII de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los Jueces de lo Familiar, son Jueces de Primera instancia que conocerán en general, de todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial, incluyendo por supuesto de los juicios de divorcio.

En el supuesto de que los cónyuges hayan establecido su domicilio conyugal en el Distrito Federal e interpretando la regla general que establece el artículo 156 fracción XII

del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el Juez competente en los juicios de divorcio necesario, cuando se invoque la causal de divorcio contenida en la fracción XIX o la causal de la fracción XX del artículo 267 del Código Civil, así como de cualquier otra causal distinta a la de abandono de hogar, es el Juez de lo Familiar del domicilio conyugal. Por lo que el escrito inicial de demanda se dirigirá al C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO EN EL DISTRITO FEDERAL, el cual deberá entregarse en la Oficialía de Partes Común, la cual según disponen los artículos 172 y 173 fracción I, de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, turnará el escrito inicial de demanda, al Juzgado de lo Familiar que corresponda para su conocimiento, mediante un programa automatizado de distribución interna de todos los escritos iniciales que ingresan.

II. EL NOMBRE Y APELLIDOS DEL ACTOR Y EL DOMICILIO QUE SEÑALE PARA OÍR NOTIFICACIONES. En ejercicio de una lógica elemental resulta indispensable señalar el nombre o los nombres y los apellidos paterno y materno del cónyuge actor.

Es necesario que el cónyuge actor designe un domicilio para oír y recibir notificaciones, para que el órgano jurisdiccional tenga conocimiento del lugar, donde puede hacerlo sabedor de determinadas resoluciones judiciales, generalmente las que deban notificarse personalmente, como el auto que ordena la absolución de posiciones o el reconocimiento de documentos, la primera resolución que se dicte cuando se dejare de actuar por más de seis meses, etc.

III. EL NOMBRE DEL DEMANDADO Y SU DOMICILIO

Además de señalar el nombre del demandado, el actor deberá señalar el domicilio donde le pueda ser realizado el emplazamiento, siendo éste el acto procesal ordenado por el Juez y ejecutado por el notificador (o actuario), en virtud del cual se hace del conocimiento del demandado que se ha presentado una demanda en su contra y que ésta ha sido admitida por el juzgador y se le concediendosele un plazo de nueve días para que

conteste la demanda y si así lo desea, formule su reconvencción. (artículo 256 y 260 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

IV. EL OBJETO U OBJETOS QUE SE RECLAMEN CON SUS ACCESORIOS. Esto no hace referencia, más que a las pretensiones del actor, sobre las cuales, las partes deberán concretar su actividad procesal y sobre las cuales el Juez deberá decidir; en un juicio ordinario civil de divorcio necesario, éstas pueden ser:

- A) La disolución del vínculo matrimonial.
- B) Como consecuencia de lo anterior la disolución y liquidación de la sociedad conyugal
- C) La guarda y custodia de nuestros menores hijos.
- CH) El pago de una pensión alimenticia provisional y en su momento definitiva
- D) El pago de los gastos y costas que el presente juicio origine.

Como es lógico en una demanda de divorcio necesario, la única pretensión que invariablemente contendrá el escrito, es la que solicite la disolución del vínculo matrimonial, las demás pretensiones son dictadas por las exigencias del caso concreto, es decir, dependiendo del régimen matrimonial bajo el cual se casaron, si tuvieron o no hijos, si éstos son mayores de edad, etc.

V. LOS HECHOS EN QUE EL ACTOR FUNDE SU PETICION, EN LOS CUALES PRECISARA LOS DOCUMENTOS PUBLICOS O PRIVADOS QUE TENGAN RELACION CON CADA HECHO, ASI COMO SI LOS TIENE O NO A SU DISPOSICION. DE IGUAL MANERA PROPORCIONARA LOS NOMBRES Y APELLIDOS DE LOS TESTIGOS QUE HAYAN PRESENCIADO LOS HECHOS RELATIVOS. ASIMISMO DEBE NUMERAR Y NARRAR LOS HECHOS, EXPONIENDOLOS SUCINTAMENTE CON CLARIDAD Y PRECISION. Esta es sin duda, la parte más laboriosa e importante del escrito inicial de demanda, de su correcta realización depende en gran medida el futuro del juicio.

El cónyuge actor - mejor dicho, su abogado -, deberá realizar una exposición cabal de

los hechos en que funda su demanda, numerándolos y relatándolos en forma precisa y sucinta, atendiendo y guardando en todo momento la coherencia de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acontecieron los hechos, que afirma constiuyen violencia familiar (artículo 267 fracción XIX del Código Civil), o bien, los que constituyen un incumplimiento injustificado de una resolución dictada por una autoridad judicial o administrativa, donde se le ordene desistir de comportamientos violentos en contra del otro cónyuge o sus hijos (artículo 267 fracción XX del Código Civil); tanto para que el demandado pueda defenderse, como para que el Juez esté en aptitud de calificar la gravedad de las acciones u omisiones y saber si en realidad configuran la causal que se invoca.

Además de anexar al escrito inicial de demanda el acta de matrimonio, las partidas de nacimiento de sus menores hijos - si los hubiere -, y la copia certificada de la resolución judicial o administrativa tendiente a corregir los actos de violencia familiar, que injustificadamente incumplio el ahora cónyuge demandado (en caso de que invoque la causal contenida en la fracción XX del artículo 267 del Código Civil), deberá identificar y presentar todos los documentos que en su oportunidad procesal le servirán como pruebas, por ejemplo: la clasificación de lesiones hecha por médicos legistas, la averiguación previa o la sentencia por el delito de violencia familiar, diagnósticos de médicos generales, etc.

Si no tuviere a su disposición estos documentos, deberá acreditar que ha solicitado su expedición al archivo o lugar donde se encuentren, o bien, manifestar bajo protesta de decir verdad que no le es posible presentarlos, indicando la causa de esta imposibilidad, y en vista de dicha manifestación, si el Juez lo estima procedente, ordenará al responsable de la expedición del documento o documentos, para que se expida a costa del interesado, apercibiéndolo con la imposición de alguna de las medidas de apremio que autoriza la ley. (artículo 95 fracciones I, II y III, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Después de haber presentado el escrito inicial de demanda, no se admitirán al actor otros documentos, salvo que sean de fecha posterior a dicho escrito, manifieste bajo protesta

de decir verdad no haber tenido antes conocimiento de su existencia, o si le fue imposible adquirirlos con anterioridad, por causas que no le sean imputables, siempre y cuando acredite haber solicitado su expedición al archivo o lugar donde se encuentren estos documentos. (artículo 98 del Código de Procedimientos Civiles).

Por último deberá señalar los nombres y apellidos de las personas que hayan presenciado los hechos en que el actor funda su demanda.

VI. LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO Y LA CLASE DE ACCION, PROCURANDO CITAR LOS PRECEPTOS LEGALES O PRINCIPIOS JURIDICOS APLICABLES. *En todo juicio ordinario civil de divorcio necesario, el derecho aplicable en su aspecto sustantivo y adjetivo, es esencialmente el mismo, las variaciones únicamente consisten en la fracción del artículo 267 que se invoca, y en algunas particularidades dictadas por las exigencias del caso concreto, en las cuales se debe ser sumamente cuidadoso.*

En su aspecto sustantivo son aplicables, los artículos 266, 267 fracción XIX o XX, 275, 282 fracciones II, II y VII, y demás relativos del Código Civil para el Distrito Federal.

Rigen el procedimiento los artículos 156 fracción XII, 255, 256, 266, 271 y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

La acción de divorcio que se ejercita, es una acción de estado civil, y según dispone el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 2, " La acción procede en juicio, aun cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad la prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción. "

VII. EL VALOR DE LO DEMANDADO, SI DE ELLO DEPENDE LA COMPETENCIA DEL JUEZ. *El Código de Procedimientos Civiles en su título decimotercero, capítulo II, establece las reglas para la fijación de la competencia, y una de ellas, la contenida en el artículo 159, nos dice: " De las cuestiones sobre el estado o capacidad de las personas y en general de las cuestiones familiares que requieran intervención judicial, sea cual fuere el*

interés pecuniario que de ellas dimanare, conocerán los Jueces de lo Familiar.” Por tanto esta fracción no es aplicable a un juicio ordinario civil de divorcio necesario, como lo sería si se tratara por ejemplo, de un ejecutivo mercantil.

VIII. LA FIRMA DEL ACTOR, O DE SU REPRESENTANTE LEGÍTIMO. SI ESTOS NO SUPIEREN O NO PUDIEREN FIRMAR, PONDRAN SU HUELLA DIGITAL, FIRMANDO OTRA PERSONA EN SU NOMBRE Y A SU RUEGO, INDICANDO ESTAS CIRCUNSTANCIAS. *Para que pueda hablarse de la existencia de una demanda, es preciso que conste la voluntad del actor por medio de la suscripción del documento respectivo, ya que de ninguna manera sería admisible un escrito anónimo.*

En el caso de que la demanda fuese firmada por un representante legítimo, además de exhibir los documentos que exige la fracción V del artículo en comento, debe anexarse el poder otorgado con anterioridad, con el que se acredite que se le ha conferido poder bastante para suscribir el escrito inicial de demanda en representación del cónyuge actor.

Si el actor no supiere o no pudiere firmar, estampará su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias. (artículo 270 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Es así como concluimos el análisis de todas y cada una de las fracciones del artículo 255 del Código Civil para el Distrito Federal, de cuyo cumplimiento y debida interpretación depende la correcta realización de nuestro escrito inicial de demanda, lo que encauzará el futuro de nuestro juicio ordinario civil de divorcio necesario - y de cualquier juicio - hacia un buen término.

3.5.1. LOS MEDIOS DE PRUEBA DE LA VIOLENCIA FAMILIAR

La institución del matrimonio es de orden público, por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y sólo por excepción la ley permite la disolución del vínculo matrimonial. Por tanto, en un juicio ordinario civil de divorcio necesario, es preciso que la causal invocada quede plenamente probada.

Para lograr este objetivo cuando se invoca la causal de violencia familiar (contenida en la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil), es necesario llevar al ánimo del juzgador, no sólo la certeza sobre la veracidad de los hechos en que se funda la demanda, sino también la convicción de que por su naturaleza grave, hacen imposible o por lo menos muy difícil para el cónyuge agredido y sus hijos, seguir llevando una vida en común con el cónyuge agresor.

Asimismo, cuando se invoca la causal de divorcio contenida en la fracción XX del artículo 267 del Código Civil, se debe llevar al ánimo del juzgador la convicción de que el incumplimiento de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales tendientes a corregir los actos de violencia familiar, por el cónyuge a quien obligan, es en verdad injustificado, es decir, que no medio provocación o incitación alguna por parte del otro cónyuge o sus hijos, y de que realmente se trata de un incumplimiento y no de un altercado o un conflicto que pudiera resultar normal en todo matrimonio y que puede ser tolerado.

Para ello, hemos de emplear todos los medios de prueba que esten a nuestro alcance, valiendonos de cualquier persona, sea parte o tercero y de cualquier cosa o documento, pertenezca o no a las partes, sin mas limitaciones que las de no estar prohibidas por la ley o ser contrarias a la moral.

A continuación, examinaremos los medios de prueba idóneos para la obtención del cercioramiento por parte del juzgador, acerca de los hechos en que se funda la demanda, cuando en un juicio ordinario civil de divorcio necesario se invoca la causal de violencia familiar o la relativa al incumplimiento injustificado de las determinaciones dictadas por

autoridades judiciales o administrativas tendientes a corregir los actos de violencia familiar.

LA PRUEBA CONFESIONAL. Para efectos prácticos nos referiremos únicamente a la confesión judicial, la que podemos definir de la siguiente manera:

Es el reconocimiento que hace una de las partes, de que determinados hechos que son afirmados por la parte contraria y que le son propios, son ciertos. La cual es hecha en juicio con las formalidades legales establecidas y ante Juez competente.

El cónyuge actor puede ofrecer esta probanza en tres momentos:

- a) Desde su escrito inicial de demanda. (artículo 308 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).*
- b) Durante el período de ofrecimiento de pruebas. Después de celebrada la junta de avenencia, y si no se lograre la reconciliación de los cónyuges, a más tardar al día siguiente, el Juez mandará a abrir el juicio a prueba, durante un período de diez días comunes. (artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles).*
- c) Hasta diez días antes de la audiencia de pruebas. (artículo 308 del Código de Procedimientos Civiles).*

Esta probanza se ofrece presentando el pliego que contenga las posiciones que haya de absolver el demandado, si éste se presentare en sobre cerrado, deberá solicitar se guarde así en el secreto del juzgado, asentándose la razón respectiva en la cubierta. Sin embargo, esta prueba será admisible aunque no se presente el pliego de posiciones y el actor formule únicamente la citación de la parte contraria, a este respecto cabe señalar que al ofrecer esta prueba, debe pedirse que el demandado absuelva las posiciones de forma estrictamente personal y no por conducto de apoderado, ya que si éste cuenta con un poder con cláusula especial para absolver posiciones, podrá desahogar esta probanza.

Dentro de las notificaciones estrictamente personales, se encuentran las que citan a alguna de las partes a absolver posiciones, es así como el demandado deberá ser notificado personalmente en el domicilio señalado en su escrito de contestación a la demanda, a más tardar el día anterior al señalado para la diligencia, citándolo bajo el apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso. (artículo 309 del Código de Procedimientos Civiles).

A efecto de que las posiciones contenidas en el pliego sean calificadas de legales, se debe tomar en cuenta lo dispuesto por los artículos 311 y 312 del Código de Procedimientos Civiles, a saber:

- 1. Las posiciones deberán referirse a hechos propios del absolvente.*
- 2. Deberán concretarse a los hechos controvertidos.*
- 3. Deberán articularse en términos precisos.*
- 4. No han de ser insidiosas, es decir, hechas con la finalidad de ofuscar la inteligencia del absolvente, para inducirlo al error y obtener de él una confesión contraria a la verdad.*
- 5. Una posición no ha de referirse más que a un solo hecho; salvo que se tratare de un hecho complejo.*
- 6. Un hecho complejo es el compuesto de dos o más hechos, y podrá comprenderse en una sola posición cuando por la íntima relación que exista entre ellos, no pueda afirmarse o negarse uno, sin afirmar o negar el otro.*

Si el citado a absolver posiciones comparece, el Juez abrirá el pliego si lo hubiere, e impuesto de ellas, calificará y aprobará sólo las que se ajusten a los puntos anteriores. En seguida el absolvente firmará el pliego de posiciones, procediéndose después al interrogatorio, durante el cual no podrá ser asistido por su abogado, debiendo responder a todas las preguntas de manera categórica (sí o no), dandosele la oportunidad de agregar las

explicaciones que estime convenientes o las que el Juez le pida. (artículos 313 y 315 del Código de Procedimientos Civiles).

Si el absolvente se negare a contestar, contestare con evasivas o dijere ignorar los hechos propios, el Juez lo apecibirá en el acto de tenerlo por confeso sobre los hechos de los cuales sus respuestas no fueren categóricas o terminantes.

Absueltas las posiciones, el absolvente tiene derecho a su vez de formularselas al articulante, éstas son las denominadas repreguntas.

De las declaraciones de las partes se levantarán actas, en las que se hará constar la contestación, implicando la pregunta e iniciándose con la protesta de decir verdad y las generales. Esta acta deberá ser firmada al pie de la última hoja y al margen de las demás en que se contengan las declaraciones producidas por los absolventes, después de leerlas por sí mismos si quisieren hacerlo, o de que les sean leídas por la secretaria. Si no supieren firmar se hará constar esta circunstancia. (artículo 319 del Código de Procedimientos Civiles).

Cuando el absolvente al enterarse de su declaración manifieste no estar conforme con los términos asentados, el Juez decidirá en el acto lo que proceda, acerca de las rectificaciones que deban hacerce, una vez firmadas las declaraciones, no pueden variarse ni en la substancia, ni en la redacción. La nulidad proveniente del error o violencia, se substanciará incidentalmente y la resolución se reservará para la definitiva (artículo 200 del Código de Procedimientos Civiles).

El éxito en el ofrecimiento y desahogo de la prueba confesional, depende de múltiples factores, desde los estrictamente procesales (descritos con anterioridad), hasta la habilidad y experiencia del litigante, sin embargo, cuando el demandado está debidamente instruido y preparado, sabe o por lo menos intuye a que posiciones contestar en sentido afirmativo o negativo, así como sí debe o no formular comentarios adicionales - con sus debidas excepciones -, por lo que no debemos sustentar todo el peso del juicio en esta probanza.

LA PRUEBA TESTIMONIAL. *La prueba testimonial es aquella que se basa en la declaración de una persona ajena a las partes, sobre los hechos relacionados con la controversia, y que hayan sido conocidos directamente por ella, a través de sus sentidos, persona a la que se le denomina testigo.*

Esta prueba deberá ofrecerse mediante el escrito respectivo, dentro del período de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días comunes. (artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En el escrito de ofrecimiento de pruebas deberá señalarse, según dispone el artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles:

- a) El nombre y domicilio de los testigos.*
- b) Relacionar sus testimonios con el hecho o hechos que pretende probar.*
- c) Expresar lo que el oferente afirma prueban estos testimonios.*

De no cumplir con estos requisitos la prueba será desechada.

El actor (al igual que el demandado) tiene la obligación de presentar a sus propios testigos, sin embargo, cuando realmente estuviere imposibilitado para hacerlo, lo manifestará así bajo protesta de decir verdad, y pedirá que se les cite, expresando las causas de su imposibilidad, las que el Juez calificará bajo su prudente arbitrio. En tal caso el Juez ordenará la citación con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas o multa equivalente hasta treinta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, que aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada o que se niegue a declarar. (artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El testigo debe comparecer al juzgado el día y hora señalados por el Juez, pero si no fuera presentado por el oferente, o si ejecutados los medios de apremio antes mencionados, no se logra dicha presentación, la prueba se declarará desierta.

Si el testigo comparece, el desahogo de la prueba testimonial se substanciará de la siguiente manera:

- a) Se tomará la protesta al testigo de conducirse con verdad y se le advertirá de las penas en que podría incurrir al rendir un falso testimonio.*
- b) Se harán constar los generales de los testigos, a saber: Nombre y edad, estado civil, domicilio y ocupación.*
- c) Manifestará si es pariente por consanguinidad o afinidad y en qué grado de alguno de los litigantes; si es dependiente o empleado del que lo presenta; o tiene con el sociedad o alguna otra relación de intereses; además de manifestar si tiene interés directo o indirecto en el pleito; o si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes.*

El testigo debe manifestar que no tiene interes jurídico alguno en el asunto, poniendo así de manifiesto su imparcialidad y desinterés frente a la controversia.

ch) A continuación se procederá al examen de los testigos en la forma que sigue:

- Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de otros, empleando la fórmula legal " Que diga el testigo si sabe y le consta ..."*
- Primero interrogará el oferente de la prueba y a continuación el otro litigante.*
- Las preguntas le serán hechas al testigo en forma directa y verbal, debiendo ser formuladas en términos claros y precisos, tendrán relación directa con los hechos controvertidos y no serán contrarias al derecho o a la moral. En el afán de preparar a los testigos que el actor presente (cabe aclarar que no es un aleccionamiento, sino un simple asesoramiento, referente a la forma de llevar la audiencia y de que va a tratar la misma), se debe cuidar que las declaraciones de los testigos no sean idénticas, lo que restará credibilidad a su dicho y sembrará en el Juzgador la sospecha de que en realidad se trata de testigos aleccionados.*

- Cuando el testigo deje de contestar algún punto o haya incurrido en contradicción, o se haya expresado con ambigüedad, es posible llamar la atención del Juez para que éste, si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones oportunas.
- Las respuestas del testigo se harán constar en autos, de manera que se comprenda el sentido de la pregunta al mismo tiempo. Sólo en casos excepcionales, a juicio del Juez, se permitirá que se escriba textualmente la pregunta y a continuación la respuesta.
- Los testigos están siempre obligados a dar la razón de su dicho, es decir, a aclarar al Juez, el cómo y el porqué tienen conocimiento de los hechos que narran o describen, siendo necesario para otorgarle credibilidad al testimonio, que la razón de su dicho sea lógica, es decir, que se haya llegado al conocimiento de los hechos sobre los que depone, a través de situaciones normales (creibles) de acuerdo con lo que normalmente sucede.
- Una vez concluida la declaración del testigo, deberá firmarse por él, y hecho que sea ésto, no podrá variarse, ni en la substancia, ni en la redacción.

Tratándose de violencia familiar la obtención de testigos posee cierta dificultad, ya que generalmente las explosiones violentas de un cónyuge hacia el otro o hacia sus hijos, tienen lugar en el ámbito hogareño, sin presencia de testigos. Se trata entonces de un fenómeno que ocurre ruidosamente dentro de la casa y de manera silenciosa puertas afuera " donde aparentemente nada se sabe", y los pocos familiares y amigos que han presenciado estos hechos se muestran renuentes a intervenir como testigos, y aunque están obligados a comparecer a juicio (según dispone el artículo 356 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), e inclusive se pueden ejecutar medidas de apremio para hacerlos comparecer, no es muy conveniente presentarlos a la fuerza, ya que su testimonio podría resultar contraproducente. Asimismo dentro de las pocas personas que han presenciado los hechos, deben seleccionarse a aquéllas que puedan rendir un testimonio útil.

LA PRUEBA DOCUMENTAL. *Bajo el epígrafe " De la prueba documental " el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, regula la especie de documentos literales o escritos, que de acuerdo con el criterio tradicional, son clasificados en:*

Documentos públicos. Los expedidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones o por profesionistas dotados de fe pública, como notarios o corredores públicos.

Dentro de los diferentes documentos públicos que enumera el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles en sus diez fracciones, podemos distinguir cinco tipos de documentos públicos: las actuaciones judiciales, los documentos notariales, los documentos expedidos por corredores públicos, los documentos administrativos y las constancias registrales.

Documentos privados. Por exclusión, son los expedidos por personas que no tienen el carácter de funcionarios públicos o profesionistas dotados de fe pública.

Existen múltiples documentos que podrían ser de utilidad para probar las causales contenidas en las fracciones XIX y XX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, por ejemplo:

La documental pública consistente en la copia certificada de una averiguación previa iniciada por el delito de violencia familiar (artículo 343 bis. del Código Penal para el Distrito Federal), siempre y cuando los hechos probablemente delictuosos a que se refiere ésta, sean los mismos que sirven de fundamento a nuestra demanda de divorcio; incluso si el Ministerio Público ordena el archivo del expediente o lo envía a la reserva por considerar que no están debidamente reunidos los elementos del tipo y acreditada la probable responsabilidad del cónyuge, el Juez de lo Familiar, según jurisprudencia constante de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, está obligado a valorar este documento público, y aunque sólo tiene el valor de un mero indicio, unido a otros elementos probatorios, como por ejemplo, testigos ofrecidos de nuestra parte, podría coadyuvar a la formación de la prueba plena.

La documental pública consistente en la sentencia que condena al cónyuge agresor por el delito de violencia familiar, donde una vez que ésta adquiera la fuerza de cosa juzgada, el Juez de lo Familiar deberá tener por probados los hechos y decretar la disolución del vínculo matrimonial

Las documentales privadas consistentes en los certificados médicos en los que conste que uno de los cónyuges o sus hijos han sido atendidos por médicos generales o especialistas y que éstos han presentado hematomas, fracturas o cualquier otra alteración en la salud.

El problema con estas documentales es que sólo podrían probar la existencia de lesiones, más no su autoría, lo que sería posible acreditar uniendo estas documentales a otros medios de prueba, como la confesional o la testimonial.

Los informes que rindan previa solicitud nuestra, el D.I.F., el C.A.V.I, o cualquier otra institución pública o privada encargada de brindar orientación y auxilio a aquellas personas que son víctimas de la violencia familiar, y a las que previamente haya acudido el cónyuge agredido y/o sus hijos; estas organizaciones cuentan con médicos, psicólogos, y trabajadores sociales, que sin duda alguna, llevan un registro de todas las personas que acuden a ellos, teniendo conocimiento de las circunstancias especiales de cada caso, las que al hacerse del conocimiento del Juzgador podrían ser determinantes al momento de dictar sentencia.

Todas estas documentales debe ser ofrecidas dentro del período de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días comunes (artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles), sin embargo, si no anexamos a nuestro escrito inicial de demanda las documentales que esten en nuestro poder o por lo menos acreditamos haberlas solicitado, con el acuse respectivo, o ante la imposibilidad de presentarlas solicitemos al Juez ordene al responsable su expedición; en el auto que recaiga a nuestro escrito de ofrecimiento de pruebas, no nos serán admitidas las documentales, con fundamento en los artículos 255 fracción V, fracción II y III, y 98 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

LA PRUEBA PERICIAL. La prueba pericial consiste en el dictamen que rinde un perito, es decir, en la opinión de una persona que posee conocimientos especializados en alguna ciencia, técnica, arte u oficio, y que auxilia al Juez en la percepción o comprensión de determinados hechos, indicándole los principios científicos o técnicos que le permitan deducir consecuencias de hecho indispensables para el conocimiento de la verdad, o deduciendo ellos mismos las consecuencias que de tales hechos derivan, al amparo de sus conocimientos especializados.

Esta probanza será admisible únicamente cuando las partes deseen acreditar al Juez un hecho o hechos cuya naturaleza requiera de conocimientos especializados en alguna ciencia, arte, técnica u oficio, debiendo ofrecerse dentro del período de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días comunes, observando las formalidades que establece el artículo 347 fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dichas formalidades son las siguientes:

1. Deberá señalarse con toda precisión la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse la prueba.
2. Deberán expresarse los puntos sobre los que versará y las cuestiones que se deban resolver en la pericial.
3. Deberá relacionarse la prueba con el hecho o hechos controvertidos.
4. Deberá mencionarse el nombre, apellidos y domicilio del perito, así como su número de cédula profesional, calidad técnica, artística o industrial del perito que se proponga.

Si faltare cualquiera de estos requisitos, el Juez desechará de plano la probanza.

En caso de estar debidamente ofrecida y previa vista a la contraria por el término de tres días, para que manifieste lo que a su derecho convenga sobre la pertinencia de la prueba y para que proponga la ampliación de otros puntos y cuestiones además de los formulados

por el oferente y sobre los que considere necesario que los peritos dictaminen, el Juez la amitará, quedando obligado el oferente a que su perito presente, dentro del plazo de tres días, un escrito mediante el cual acepte y proteste el fiel y legal desempeño del cargo que le es conferido, debiendo anexar a éste, copia de su cédula profesional o los documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica o industria para el que se le designa, además deberá manifestar bajo protesta de decir verdad, que conoce los puntos cuestionados y los pormenores relativos a la pericial, así como que tiene la capacidad suficiente para emitir un dictamen sobre el particular.

Si el perito del oferente no presenta el escrito en el que acepta y protesta el cargo, el Juez le designará perito en rebeldía, pero si la contraria no designara perito, o aun cuando lo hubiere hecho, éste no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, se le tendrá por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito de su contraparte.

Los peritos deben rendir sus dictámenes dentro de los diez días siguientes a la fecha en que hayan presentado sus escritos de aceptación y protesta del cargo (salvo que se tratase de juicios especiales, o de cualquier otro tipo de controversia de trámite específicamente singular, donde sólo contarán con 5 días para emitir su dictamen).

En caso de que el perito designado por una de las partes, no rinda su dictamen dentro del plazo que se le concede, aun cuando previamente aceptó y protestó el cargo, se entenderá que estará conforme con el dictamen que rinda el perito de la contraria, pero si los peritos de ambas partes no rindieran su dictamen, el Juez designará en rebeldía de ambas, un perito único, al que se le concederá un plazo idéntico al de los anteriores para que rinda su dictamen.

Los peritos que previa aceptación y protesta del cargo omitieren rendir su dictamen dentro del plazo que se les concede, serán sancionados con multa equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. (artículo 347 fracciones II, III, IV, V y VI y 348 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Cuando los dictámenes rendidos resulten substancialmente contradictorios de tal modo

que el Juez considere que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción, podrá designar un perito tercero en discordia, de entre aquéllos autorizados como auxiliares de la administración de justicia o de entre aquéllos propuestos a solicitud del Juez, por colegios, asociaciones o barras de profesionales, artísticas, técnicas, científicas o de las instituciones de educación superior públicas o privadas, las cámaras de industria, comercio, confederaciones de cámaras, o la que corresponda al objeto del peritaje.

Sea cual fuere el perito que designare, deberá notificársele para que dentro del plazo de tres días, presente el escrito en el que acepte el cargo conferido, en los mismos términos y anexando los mismos documentos que los peritos designados por las partes, debiendo además señalar el monto de sus honorarios, en los términos fijados en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los que deben ser aprobados y autorizados por el Juez, y cubiertos por ambas partes en igual proporción.

El perito tercero en discordia deberá rendir su peritaje en la audiencia de pruebas, pero si no lo hiciere, el tribunal le impondrá una sanción pecuniaria en favor de las partes, por el importe de una cantidad igual a la que cotizó por sus servicios, en los términos fijados en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

En el mismo acto, el tribunal dictará proveído de ejecución en contra de dicho perito tercero en discordia, además de hacerlo saber al tribunal pleno, y a la asociación, colegio de profesionistas o institución que le hubiere propuesto por así haberlo solicitado el Juez, para los efectos correspondientes. En tal caso el Juez designará otro perito tercero en discordia. (artículo 349 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las partes están obligadas a pagar los honorarios de los peritos que hayan designado, asimismo los honorarios del perito tercero en discordia serán cubiertos por ambas partes en igual proporción (artículo 347 fracción VII y 349 párrafo primero, in fine).

En juicio de divorcio necesario donde se invoca la causal de violencia familiar contenida en la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil, el ofrecimiento de la prueba pericial resultaría pertinente, únicamente cuando para la debida apreciación de las conductas

violencia familiar, es necesaria la intervención de personas con conocimientos especializados, por ejemplo, un perito en medicina podría dictaminar no sólo la existencia de cualquier alteración en la salud física y psíquica de uno de los cónyuges o sus hijos, sino también su gravedad, su naturaleza y posibles consecuencias, que el Juez de lo Familiar, por no ser un perito en medicina, es incapaz de determinar.

Pero no sólo es posible ofrecer la prueba pericial médica, sino también la pericial grafoscópica, cuando se trate por ejemplo, de determinar la autoría de un escrito anónimo en el que se amenaza a uno de los cónyuges o a sus hijos, o bien, la pericial de un ingeniero de sonido cuando se trate de determinar la autenticidad o la autoría de una grabación telefónica, donde uno de los cónyuges amenaza e insulta al otro, etc.

FOTOGRAFÍAS, COPIAS FOTOSTÁTICAS Y DEMÁS ELEMENTOS. En este amplio campo se encuentran todos los medios científicos empleados para la captura y reproducción de sonidos e imágenes, tales como las fotografías, cintas cinematográficas o de video, los registros dactiloscópicos o fonográficos, etc.

El artículo 373 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal hace referencia a estos medios probatorios, expresando que:

" Para acreditar hechos o circunstancias que tengan relación con el negocio que se ventile, pueden las partes presentar fotografías, cintas cinematográficas y cualesquiera otras producciones fotográficas."

En su artículo 374 este mismo ordenamiento también hace referencia a los registros dactiloscópicos, fonográficos y demás elementos que produzcan convicción en el ánimo del Juez. Esta probanza debe ofrecerse dentro de los diez días del período de ofrecimiento de pruebas y atender a lo dispuesto por el artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles

para el Distrito Federal, con la particularidad de que el oferente deberá proporcionar al tribunal para el desahogo de la probanza, los aparatos o elementos necesarios para la reproducción de los registros sonoros y/o visuales.

Para probar conductas de violencia familiar, podrían resultar muy útiles las fotografías o video filmaciones de reuniones o eventos sociales (donde generalmente se tienen a la mano cámaras fotográficas y de video), las grabaciones de mensajes telefónicos, etc., en donde la convicción que podrían proporcionar al juzgador, dependería de la claridad de imagen y sonido, del acercamiento y sobre todo de la fecha que el oferente le atribuya a la cinta, a la fotografía o a la filmación, para los efectos de la prescripción de la acción.

LA PRUEBA PRESUNCIONAL. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (y los Códigos de Procedimientos en general), consideran a la presunción como un medio de prueba, consistiendo ésta en una operación lógica mediante la cual, el Juez partiendo de un hecho conocido, llega a la aceptación de otro que le es desconocido o incierto.

El Código de Procedimientos Civiles en su artículo 379 define a la presunción de la siguiente manera:

" Presunción 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. "

El artículo 380 del mismo ordenamiento establece:

" Hay presunción legal cuando la ley la establece expresamente, 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 aquél. "

Dado que los hechos de violencia familiar tienen lugar en la intimidad del hogar, donde es difícil la presencia de testigos, y aun cuando los hay no desean inmiscuirse, la prueba presuncional adquiere gran importancia. Presunciones legales en materia de violencia familiar no existen, pero sí las presunciones humanas, que sin duda, son de gran utilidad, por ejemplo, si una mujer es golpeada e insultada por su cónyuge en el interior de su domicilio, donde nadie más que ellos está presente, pero cuyos gritos pidiendo ayuda son escuchados por sus vecinos, los cuales más tarde observan a la mujer salir corriendo de su casa sumamente lastimada y sangrando. ¿Cómo podemos probar estos hechos en un juicio de divorcio necesario, si nadie presenció el momento en que la mujer era golpeada por su marido?. En primer lugar con certificados médicos podemos acreditar la existencia de lesiones, pero además de probar el daño físico sufrido, hace falta comprobar que fue su esposo quien la lesionó, para lo cual podemos invocar una presunción, ya que a pesar de no existir testigos que hayan presenciado el suceso, su declaración versará sobre las circunstancias que rodearon al mismo; los vecinos escucharon los gritos de la mujer, las amenazas e insultos que le profirió su cónyuge; y si en ese mismo domicilio, a esa misma hora, en ese mismo día, sólo se encontraban los dos cónyuges, y siendo fácticamente improbable que la propia esposa se hubiere autolesionado con el propósito de adjudicarle las lesiones a su marido, la única opción lógica es que el marido es el autor de las lesiones.

Es así como a través de un razonamiento lógico podrían demostrarse de manera indirecta la veracidad de los hechos en que se funda la demanda de divorcio.

3.5.2. VENTAJAS QUE OFRECE EN LA PRACTICA FORENSE EL INVOCAR LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO, EN LUGAR DE LAS SEVICIAS AMENAZAS E INJURIAS GRAVES.

La causal de violencia familiar contenida en la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, supera en mucho a la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, no sólo en el ámbito teórico, sino también en el de su aplicación en la práctica profesional. ya que al invocar la causal de violencia familiar, podemos hacer referencia no sólo a los comportamientos violentos de un cónyuge hacia el otro, sino también hacia los hijos de ambos o los de uno solo de ellos, con la plena convicción de que estos últimos serán también tomados en cuenta por el juzgador, rompiendo con la limitación de la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, que mediante jurisprudencia constante de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha referido únicamente al maltrato " de un cónyuge hacia el otro".

Además del empleo de la fuerza física o moral, configuran la causal de violencia familiar, las omisiones graves mediante las cuales un cónyuge atente contra la integridad física y psíquica del otro o de sus hijos; por lo que independientemente de que las conductas de violencia familiar consistan en acciones u omisiones, el Juez de lo Familiar estará obligado a valorar no sólo las agresiones físicas, sino también las psíquicas, es decir, aquellas agresiones de orden emocional y mental, que aunque no dejan marcas visibles, son igualmente graves.

Por último, no es necesario que como consecuencia de estas agresiones se haya lesionado al cónyuge o a los hijos, lo que se podría interpretar en el sentido de que no es necesario que con las conductas agresivas de un cónyuge hacia el otro o hacia sus hijos, se vulnere la integridad física y psíquica de éstos, sino simplemente que se ponga en riesgo; constituyendo esto un gran acierto, pues algunos Jueces de lo Familiar tienen criterios muy benevolentes al valorar estos conflictos familiares, tomándolos en cuenta sólo cuando son en extremo graves.

3.6. LA NECESIDAD DE DEROGAR LA FRACCION XI DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO.

La necesidad de derogar la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, siendo ésta una de las causas de divorcio que con más frecuencia se invocan ante nuestros tribunales, es una fuerte aseveración, que, sin embargo, obedece a criterios prácticos muy simples.

A partir de la entrada en vigor de la violencia familiar como causal de divorcio, la causal contenida en la fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, se ha tornado obsoleta, pues la causal de violencia familiar equipara a su predecesora en cualquier aspecto teórico y práctico en que se le compare.

La equipara puesto que todos los malos tratos de obra o de palabra que tradicionalmente podrían ser considerados como sevicias, amenazas e injurias graves, también pueden ser considerados como violencia familiar, en los términos que establecen los artículos 267 fracción XIX y 323 ter. del Código Civil para el Distrito Federal; en este orden de ideas, ¿ Para que se necesitan dos causales de divorcio que se refieren a hechos de la misma naturaleza ?.

La supera porque no sólo hace referencia a los malos tratos de un " cónyuge hacia el otro", sino también a los malos tratos que un cónyuge ejecute en contra de " los hijos de ambos" o " los de uno solo de ellos", pudiendo consistir no sólo en acciones, sino también en omisiones que atenten contra su integridad física y " psíquica ", lo que revela una concepción integral de las conductas de violencia familiar.

Conforme los litigantes corroboren en la práctica profesional las ventajas teóricas de invocar la causal de violencia familiar, en lugar de la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, ésta última caera a muy corto plazo en un total desuso, tornandose ociosa y resultando inútil conservar una causal de divorcio cuya utilidad práctica está condenada a desaparecer, y cuyo valor teórico será el de simple antecedente de la violencia familiar como causal de divorcio.

CONCLUSIONES

PRIMERA. *La familia como célula primordial de toda sociedad, encuentra a través del matrimonio, la solidez y fortaleza necesarias para cumplir de la mejor manera posible, con los fines naturales, sociales, éticos y económicos, que le están reservados dentro del grupo social*

SEGUNDA. *El propósito fundamental de los contrayentes, al celebrar el contrato matrimonial, debe ser siempre, el de mantener la subsistencia del vínculo durante toda su vida.*

TERCERA. *Cuando los conflictos inherentes a toda vida conyugal, rebacen la escala de lo tolerable, convirtiendo su vida cotidiana en una cadena de escándalos, disgustos y desavenencias, poniendo de manifiesto que el respeto, la mutua consideración y el afecto entre los conyuges se ha perdido, creando además un clima desfavorable para el sano crecimiento y desarrollo de sus hijos, lo más conveniente es recurrir al divorcio.*

CUARTA. *Debido al alto índice de mujeres que son víctimas de algún tipo de maltrato físico o emocional por parte de su cónyuge, una de las causas de divorcio que más frecuentemente invoca ante nuestros tribunales, es la contenida en la fracción XI del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, la causal de sevicias, amenazas e injurias graves.*

QUINTA. *La creación e inclusión de la violencia familiar como decimonovena causal de divorcio, dentro del listado del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, constituye un avance muy significativo con respecto de su predecesora, la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, que ha sido superada tanto en el aspecto teórico como en el de su aplicación en la práctica profesional.*

SEXTA. La causal de violencia familiar rompe con la limitación de la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, que mediante jurisprudencia constante de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha referido únicamente al maltrato " de un cónyuge hacia el otro". ya que a diferencia de ésta, la nueva causal de violencia familiar no sólo contempla los comportamientos violentos de un cónyuge hacia el otro, sino también hacia sus hijos, siendo totalmente indiferente que se trate de los hijos de ambos o los de uno solo de ellos.

SEPTIMA. Según una clasificación personal inspirada en teorías psicológicas y sociológicas, las conductas de violencia familiar de un cónyuge hacia el otro o hacia los hijos de ambos o los de uno solo de ellos, pueden ser clasificadas en:

Activo-agresivas. Cuando uno de los cónyuges emplea la fuerza física o moral, es decir, cualquier tipo de maltrato físico o emocional que un cónyuge ejecute en contra del otro o de sus hijos (golpes, insultos, amenazas, etc.).

Pasivo-agresivas. Cuando uno de los cónyuges incurre en omisiones necesariamente graves, en lo relativo a la salvaguarda y el cuidado de la salud, la seguridad y el bienestar de los hijos de ambos o los de uno sólo de ellos; o bien cuando este " no hacer" se traduce en un incumplimiento del deber de asistencia y ayuda recíproca que se deben entre si los consortes, sólo si con esta omisión se atenta contra la integridad física y/o psíquica de alguno de ellos.

OCTAVA. Para configurar la causal de violencia familiar, no sólo se valoran los atentados en contra de la integridad física de uno de los cónyuges o sus hijos, sino también los atentados en contra de su integridad psíquica, lo que constituye un gran acierto del legislador, ya que el maltrato emocional, aunque no deja marcas visibles, lastima y duele tanto o más que el golpe más severo.

NOVENA. *Las conductas de violencia familiar podrán configurar la causal de divorcio prevista en la fracción XIX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, independientemente de que como consecuencia de ellas se haya o no provocado lesiones al cónyuge agredido o a sus hijos, lo que significa que las conductas de violencia familiar configurarán la causal a que nos referimos, aunque no se les haya causado un daño físico o emocional de consideración, si se demuestra que por la naturaleza, continuidad o creciente intensidad de las agresiones, la integridad física y/o psíquica del cónyuge agredido y sus hijos corre grave peligro de seguir haciendo vida en común con el cónyuge agresor.*

DECIMA. *La causal de divorcio contenida en la fracción XX del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, referente al incumplimiento injustificado de las determinaciones ó " resoluciones " de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello; es una variante de la causal de divorcio a que se refiere la fracción XIX del artículo en comento, que se funda en la actitud temeraria del cónyuge agresor, que no obstante de existir una resolución judicial o administrativa en la que se le ordena desistir de este tipo de comportamientos en contra de su cónyuge y/o sus hijos, y donde sin mediar provocación o incitación alguna por parte de ellos, los sigue agrediendo.*

DECIMA PRIMERA. *La inclusión de la violencia familiar como decimonovena causal de divorcio, dentro del listado que contiene el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, es producto de un enfoque interdisciplinario que combina aspectos jurídicos, psicológicos y sociológicos; equiparando y superando a la que bien podríamos llamar su predecesora, la causal de sevicias, amenazas e injurias graves.*

DECIMA SEGUNDA. La causal de violencia familiar equipara a la de sevicia, amenazas e injurias graves, puesto que todos los malos tratos de obra o de palabra que tradicionalmente podrian ser considerados como sevicias, amenazas e injurias graves, también pueden ser considerados como violencia familiar, en los términos que establecen los artículos 267 fracción XIX y 323 ter. del Código Civil para el Distrito Federal.

DECIMA TERCERA. La nueva causal supera a la de sevicias, amenazas e injurias graves, porque no sólo hace referencia a los malos tratos de " un cónyuge hacia el otro", sino también a los malos tratos que un cónyuge ejecute en contra de " los hijos de ambos " o " los hijos de uno solo de ellos", pudiendo consistir no sólo en acciones, sino en omisiones que atenten contra su integridad física y/o psíquica, lo que revela una concepción integral de las conductas de violencia familiar.

DECIMA CUARTA. En virtud de lo expuesto con anterioridad, se hace evidente que la causal de sevicias, amenazas e injurias graves, ha caído en la obsolescencia, estando condenada a un progresivo y total desuso, donde al llegar a este punto lo más conveniente será derogarla, ya que su utilidad práctica habra desaparecido y cuyo valor teórico será el de simple antecedente de la violencia familiar como causal de divorcio.

B I B L I O G R A F I A

BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. 15a. ed. México, Ed. Porrúa, 1996, 827 p.

CHAVEZ ASECIO, Manuel F. Matrimonio, compromiso jurídico de vida conyugal. 2a. ed. México, Ed. Limusa Noriega, 1990, 85 p.

D. ORTEMBERG, Osvaldo. La mujer y la ley, divorcio, familia y Estado. 1a. ed. México, Ed. Fondo de cultura económica, 1994, 368 p.

GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. 43a. ed. México, Ed. Porrúa, 1992, 444 p.

GROSMAN, Cecilia P. y varios. Violencia en la familia. 2a. ed. Buenos Aires, Ed. Universidad, 1992, 414 p.

----- Maltrato al Menor. 1a. ed. Buenos Aires, Ed. Universidad, 1992, 372 p.

GUITRON FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2a. ed. Tuxtla Gutiérrez, Chis. Ed. UNACH, 1998, 257 P.

----- ¿Qué es el Derecho Familiar ?. 3a. ed. México, Ed. promociones jurídicas y culturales, 1987, 420 p.

ICAZA DUFOUR, Francisco. y varios. Recopilaciones de Leyes de los Reynos de las Indias. 1a. ed. México, Ed. Miguel Angel Porrúa, 1987, 642 p.

LIMA MALVIDO, María de la Luz. Modelo de atención a víctimas del delito. 1a. ed. México, Ed. por la LVI Legislatura de la Cámara de Diputados, 1997, 261 p.

MASCAREL NAVARRO, María Jose. Nulidad, Separación y Divorcio. 1a. ed. Madrid, Ed. Montecorvo, 1985, 425 p.

M. SANDOVAL, Dolores. Divorcio, proceso interminable. 1a. ed. México, Ed. Harla, 1994, 348 p.

- OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 2a. ed. México, Ed. Harla, 1994, 368 p.
- PEREZ DUARTE, Alicia. Derecho de Familia. 1a. ed. México, Ed. Fondo de cultura económica, 1994, 368 p.
- PINA, Rafael de y PINA VARA, Rafael de. Diccionario de Derecho. 19a. ed. México, Ed. Porrúa, 1993, 525 p.
- SANCHEZ MEDAL, Ramón. Los grandes cambios en el Derecho de Familia en México. 2a. ed. México, Ed. Porrúa, 1991, 142 p.
- SOLIS PONTON, Leticia. La familia en la ciudad de México. 1a. ed. México, Ed. Miguel Angel Porrúa, 1997, 174 p.
- U. BARBERO, Oman. Daños y perjuicios derivados del divorcio, 1a ed. Buenos Aircs. Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1977, 287 p.

LEGISLACION

- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.** (Comentado). 5a. ed. México, Ed. Miguel Angel Porrúa, 1998, 475 p.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.** México, Ed. Sista, 1999, 235 p.
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.** 5a. ed. México, Ed. Mc. Graw Hill, 1999, 271, p.

JURISPRUDENCIA

- JURISPRUDENCIA 1917-1965 Y TESIS SOBRESALIENTES 1955-1965 SUSTENTADAS POR LA TERCERA SALA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.** (novena parte de la actualización I Civil). 1a. ed. México, Ed. Mayo, 1967, 1226 p.