

72



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN

“ANÁLISIS DE LA INTERVENCIÓN DEL
MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCEDIMIENTO
DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO
EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE
MÉXICO”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA: MARIO CHAVARRÍA ESPEJEL

ASESOR: LIC. PEDRO LÓPEZ JUÁREZ.

San Juan de Aragón, Edo. de Mex.

2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas

Tesis Digitales

Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS:

Gracias por concederme la dicha
de ver culminado este anhelo.

A MIS PADRES:

Valentin Chavarria y Francisca Espejel.

Por que me han dado todo; su amor, su apoyo,
una incomparable familia, que ha sido base de
toda mi vida.

A MI ESPOSA E HIJOS:

CRISTINA: mas que una dedicatoria, un
eterno agradecimiento por el amor que
me has brindado; en él encontré el apoyo
para realizar esta meta.

MARIO ALBERTO y JULIO CESAR:
Con todo mi amor

A MIS HERMANOS, TODOS:

Pablo: Siempre te recordare.
Juan Antelmo , Sara, Enrique,
Maria Hortensia, Felix Alberto,
Yolanda, Carlos.

A MI FAMILIA:

Es el pilar de mis logros, a todos ellos,
tíos, primos, sobrinos. A los que son parte
de ella.
GRACIAS

AL LIC. PEDRO LÓPEZ JUÁREZ:

Mi asesor de tesis.
Con sincera gratitud.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO.
A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN.**

Mi agradecimiento y mi compromiso de superación.

**A TODAS AQUELLAS PERSONAS
QUE SIEMPRE ME IMPULSARON
A CONCLUIR MI CARRERA.**

Gracias.

AL HONORABLE JURADO.

Con respeto.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

CAPÍTULO 1 EL MINISTERIO PÚBLICO

1.1	Conceptos doctrinales	2
1.2	Regulación legal	6
1.2.1	Constitución Federal	7
1.2.2	Constitución Política del Estado de México.....	10
1.2.3	Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México.....	11
1.3	Breve reseña histórica en Francia y España.....	12
1.4	Antecedentes históricos en México	17
1.4.1	Epoca colonial	17
1.4.2	Epoca independiente	19
1.4.3	Epoca actual	24

CAPÍTULO 2 EL DIVORCIO

2.1	Conceptos doctrinales.....	31
2.2	Regulación legal	37
2.2.1	Código Civil para el Estado de México	38
2.2.2	Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México	46
2.3	Antecedentes del divorcio	48
2.3.1	Roma	48
2.3.2	Francia	52
2.3.3	México	54

CAPÍTULO 3
LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS
PROCEDIMIENTOS DE LOS DIVERSOS TIPOS DE DIVORCIO EN EL
ESTADO DE MÉXICO.

3.1	Divorcio necesario tramitado en juicio Ordinario Civil	61
3.2	Divorcio necesario tramitado en juicio verbal.	70
3.3	Divorcio por mutuo consentimiento	73
3.4	Divorcio Administrativo	80

CAPÍTULO 4
INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL DIVORCIO POR
MUTUO CONSENTIMIENTO.

4.1	Fundamentos Constitucionales de la intervención del Ministerio Público en los juicios Civiles	86
4.1.1	Constitución Federal	86
4.1.2	Constitución Política del Estado de México	87
4.2	Crítica a la intervención del Ministerio Público en el divorcio por mutuo consentimiento	88
4.3	Facultades del Ministerio Público frente a la sentencia dictada en el divorcio por mutuo consentimiento	98
4.4	Análisis de jurisprudencia relacionadas con el divorcio por mutuo acuerdo	100
4.5	Necesidad de reformar el Código de Procedimientos Civiles respecto a la intervención del Ministerio Público en el divorcio por mutuo consentimiento	106
CONCLUSIONES.		110
BIBLIOGRAFÍA.		112
LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA		113

INTRODUCCIÓN

El Ministerio Público tiene la facultad para intervenir en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, ésto - según los artículos 812, 813 y 817 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México - para salvaguardar los intereses de los hijos menores o incapaces de los cónyuges que pretenden divorciarse.

Es precisamente esa intervención del representante social la que da materia al presente trabajo de investigación, es decir, habremos de analizar si es o no necesaria esa intervención del Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento.

Lo anterior en virtud de que al realizar esta investigación, podremos determinar si el Ministerio Público al intervenir en el mencionado procedimiento de divorcio, efectivamente garantiza el cumplimiento de los derechos de los hijos menores e incapaces; o bien, si sólo manifiesta propuestas de modificación al convenio que exhiben los que pretenden divorciarse y, si no se aceptan dichos cambios al convenio, entonces se opone a la aprobación del mismo y por ello pedir al Tribunal que no se decrete la disolución del matrimonio.

Al no decretarse el divorcio por no garantizar los cónyuges los derechos de los hijos menores e incapaces, ya sea simplemente por no querer o por no estar en posibilidad de hacerlo, entonces cabe hacerse varias preguntas: ¿si por ello los cónyuges volverán a unirse para vivir una vida armónica que cumpla con los fines del matrimonio?; ¿Si con no decretar el divorcio por las causas mencionadas, el Ministerio Público estará cumpliendo con su propósito de que queden garantizados los derechos de los menores e incapaces?; ¿Si con no decretar el divorcio por las causas señaladas, el deudor alimentista por ese hecho va a cumplir automáticamente con su obligación de proporcionar alimentos?

Consideramos que no es así, es decir, con que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio y por ende que no se decrete el divorcio, no por ello se garantizan los derechos de los menores e incapaces, por el contrario, al no obtener la disolución del vínculo matrimonial, los cónyuges se separan de cualquier manera - si es que no ya viven separados - y se unen a nuevas parejas

II

en relaciones ilegales, ya sea en amasiatos, concubinatos, incluso, contraen nuevos matrimonio incurriendo en el delito de bigamia. Esto trae consigo trastornos sociales y jurídicos que de ninguna manera beneficia a los hijos menores e incapaces.

Esta investigación la habremos de realizar a través del método científico, aplicando la técnica de investigación documental. En ese sentido, en el primer capítulo desarrollaremos el tema del Ministerio Público estudiando su historia así como su regulación legal y los conceptos doctrinarios que nos proporcionan varios estudiosos de ésta institución. Posteriormente, en el capítulo segundo, analizaremos la figura del divorcio en el mismo tenor en que se estudiara la institución del representante social.

En el tercer capítulo habremos de desarrollar las diferentes clases de divorcio desde el ámbito procesal, a la luz del Código de Procedimientos Civiles y del Código Civil, ambos del Estado de México; éste último en razón que en el mismo se regula el divorcio administrativo que se tramita ante el Oficial del Registro Civil.

En tanto que en el cuarto y último capítulo, se analiza y se critica, ya de una manera particular, la intervención que tiene el Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, llegando precisamente en éste capítulo a conclusiones que se derivan de la presente investigación.

CAPÍTULO 1

EL MINISTERIO PÚBLICO

1.1 Conceptos doctrinales.

La institución del Ministerio Público en nuestro país se estudia más comúnmente desde el ámbito penal, motivo por el cual los doctrinarios expresan su concepto con tendencia a esta materia; por lo que esta institución ha sido poco estudiada desde el punto de vista civil, atendiendo a lo anterior y una vez analizados los conceptos que vierten algunos autores, para efectos de nuestra investigación formularemos a nuestro juicio un concepto de Ministerio Público de lo civil.

En primer término veremos que la etimología de Ministerio Público la obtenemos de la palabra Ministerium, la cual proviene del latín, que significa cargo que ejerce uno, empleo, oficio u ocupación, especialmente noble y elevado. Asimismo tenemos que la palabra Público de igual manera viene del latín publicus-populus, pueblo, que indica lo que es notorio, visto o sabido por todos, se aplica también a la potestad o derecho de carácter general y que afecta en la relación social como tal. Perteneciente a todo el pueblo. Lo anterior nos lleva a concluir que Ministerio Público significa cargo que se ejerce en relación al pueblo.

El autor José Franco Villa, expresa su concepto de la siguiente manera: “En un sentido jurídico, la Institución del Ministerio Público es una dependencia

del Poder Ejecutivo, que tiene a su cargo la representación de la ley y de la causa del bien público, que está atribuida al fiscal ante los tribunales de justicia".(1)

Podemos apreciar del anterior concepto que es incompleto ya que en México la actividad del Ministerio Público además de que se desarrolla ante los tribunales, también tiene atribuciones aun antes de llegar a éstos.

Para Guillermo Colín Sánchez, "El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes".(2)

Por su parte el maestro Héctor Fix-Zamudio, expresa al respecto: "es posible describir, ya que no definir al Ministerio Público como el organismo del Estado que realiza funciones judiciales ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente, en la penal y que contemporáneamente efectúa actividades administrativas, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de los intereses patrimoniales del Estado o tiene encomendada la defensa de la legalidad".(3)

(1) José Franco Villa. El Ministerio Público Federal, México, Editorial Porrúa S.A. 1985 Pág. 4.

(2) Guillermo Colín Sánchez. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Décimo Sexta Edición. México, Editorial Porrúa S.A. 1997. Pág. 86.

(3) Héctor Fix-Zamudio. Funcionamiento Constitucional del Ministerio Público, México, Universidad Nacional Autónoma de México Anuario Jurídico, Año V. 1978. Pág. 153.

De los conceptos transcritos anteriormente, para los efectos de nuestra investigación podemos resaltar las expresiones: defensa del bien público, la tutela social y la defensa de la legalidad; lo anterior en virtud de que en ellas podríamos suponer la fundamentación de la intervención del Ministerio Público en cuestiones civiles ya que éste representa los intereses de los que conforme a la ley no pueden defenderse por si mismos.

Podríamos mencionar los conceptos que de la institución en estudio aportan otros autores, pero la gran mayoría, como ya se dijo, lo dirigen hacia lo penal, fundamentalmente en el ejercicio de la acción penal del cual es titular; sin dejar de mencionar que con la redacción actual del párrafo cuarto del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ya es posible impugnar el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, esto a través de la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

A continuación transcribiremos lo expresado por el autor Juventino V. Castro, en relación con el Ministerio Público en materia civil: "En el juicio civil, por el contrario, se versan intereses de carácter privado, y la intervención del Ministerio Público en él no se reduce tan sólo a representar y defender el interés público dentro de ese juicio de carácter privado, sino también - y de manera principalísima - , velando por los intereses particulares de quienes por alguna circunstancia no están en actitud de defenderse (ausentes, incapaces y desvalidos), demostrando que el interés general se establece también en esos casos que persiguen el interés privado, viniendo a llenar el Ministerio Público la

función altísima de síntesis coordinadora e integradora de los intereses sociales e individuales” (4)

Se aprecia claramente que la actividad del Ministerio Público en el área civil es fundamental, ya que al vigilar la legalidad y representar a los que legalmente no pueden defenderse por sí mismos, también está velando por el interés público y general.

Por todo lo anterior y conforme a nuestro tema de investigación consideramos necesario proponer un concepto de Ministerio Público de lo civil en los siguientes términos: El Ministerio Público es un órgano que depende del poder ejecutivo, que en materia civil vela por los intereses de los que por disposición de la ley no pueden defenderse por sí mismos por incapacidad o ausencia, así como en los casos en los que se vea involucrado el interés público.

Creemos que el anterior concepto es completo, toda vez que contiene elementos tales como:

En primer término queda definido que la institución depende del Poder Ejecutivo, por lo que queda fuera de toda polémica que

(4) Juventino V. Castro. El Ministerio Público en México, Décima Edición. México. Editorial Porrúa S.A. 1998. Pág. 309.

algunos doctrinarios han encontrado al plantear si depende el Ministerio Público del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial, cuestión que en nuestro país no tiene cabida, ya que la ley es clara y determinante al establecer que el Ministerio Público es un órgano dependiente del Poder Ejecutivo.

En segundo término, afirmamos que en materia civil vela por los intereses de los que legalmente están incapacitados para defenderse por sí mismos; como los ausentes o incapaces (menores, dementes, idiotas, imbeciles, sordomudos, ebrios y adictos a las drogas - artículo 432 del Código Civil del Estado de México -). Aquí se entiende plenamente la intervención del Ministerio Público para representar los intereses de los ausentes e ignorados así como de los incapaces, en tanto estos no tengan otra representación legal que vele por ellos.

Por último, decimos que también interviene el Ministerio Público en materia civil cuando se involucra el bien público, entendiendo que en estos casos intervenga como representante de la sociedad para salvaguardar los intereses generales de ésta.

1.2 Regulación legal.

La institución del Ministerio Público se encuentra regulada desde el ámbito Federal en la propia Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, así como también en el ámbito local en la Constitución Política del Estado de México.

La Constitución Federal en los artículos 40, 41, 115 y 124 de la Carta Magna en lo conducente establecen que los Estados adoptarán para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo y popular, en atención a lo anterior, se considera que conforme al artículo 116 de la misma Constitución Federal se advierte la existencia de las mismas instituciones en ambas esferas de validez jurídica.

Cabe mencionar que las facultades que no están expresamente concedidas por la Constitución Política general se entienden reservadas a los Estados.

1.2.1 Constitución Federal.

Nuestra ley fundamental contempla la regulación del Ministerio Público en sus artículos 21, 102 apartado "A", 105 fracción II inciso c) y 107 fracción XV.

En efecto, el artículo 21 establece una atribución fundamental del Ministerio Público en el ámbito penal, como lo es la exclusividad en la investigación y persecución de los delitos; atribución conocida como monopolio de la acción penal, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su mando inmediato. Aquí cabe citar la reforma constitucional del 31 de diciembre de

1994, que en su párrafo cuarto limita ese monopolio de la institución en razón del ejercicio de la acción penal, al decretar que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

Por otra parte, el artículo 102 apartado "A", por su importancia en la regulación del Ministerio Público lo pasamos a transcribir: " La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con una antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El Procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.

En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República y sus agentes , serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.

La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de las dependencias del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley.”

De tal manera que el apartado transcrito regula principalmente al Ministerio Público en la esfera federal.

El artículo 105 constitucional establece los asuntos de los cuales conocerá la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en su fracción II señala las acciones que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, la cual podrá interponerse según el inciso c) por el Procurador General de la República en contra de leyes de carácter Federal o del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano.

Por su parte, el artículo 107 relativo al juicio de amparo, en la fracción XV, señala que el Procurador General de la República o el agente del Ministerio Público Federal que al efecto designare, será parte en todos los juicios de amparo; pero podrán abstenerse de intervenir en dichos juicios, cuando el caso de que se trate carezca, a su juicio, de interés público.

1.2.2 Constitución Política del Estado de México.

Acorde con lo que establece la Constitución Federal, la local del Estado de México prevé en su artículo 81 que corresponde al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; así como que la policía judicial estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel.

Sin lugar a dudas, en la Constitución del Estado de México, el artículo 82 es el que da facultades al Ministerio Público para intervenir en los juicios de carácter civil y, mas particularmente dicho, para intervenir en los juicios de divorcio voluntario, tema de nuestro trabajo de investigación. En efecto, este precepto señala: “ El Ministerio Público hará efectivos los derechos del Estado e intervendrá en los juicios que afecten a quienes las leyes otorgan especial protección.”

El contenido del artículo 83 refiere que el Ministerio Público estará a cargo de un Procurador General de Justicia y de un Subprocurador General, así como de los Subprocuradores y agentes del Ministerio Público auxiliados por el personal que determine la Ley Orgánica respectiva.

1.2.3 Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México

Esta ley contempla en el artículo 5º las atribuciones de la Procuraduría estatal, el cual a su vez se compone de dos incisos; el primero relativo a sus atribuciones de Ministerio Público y el segundo al ejercicio de procuración de justicia. En relación a nuestro tema cabe destacar lo que dispone la fracción XIV del inciso a) del mismo artículo 5º que dice: “Hacer efectivos los derechos del Estado e intervenir en los juicios que afecten a quienes las leyes otorgan especial protección”.

Por su parte, el artículo 13 de la misma ley orgánica, refiere las atribuciones de los Subprocuradores en el ámbito de su circunscripción territorial. En la fracción XV establece : “ Hacer efectivos los derechos del Estado e intervenir en los juicios que afecten a quienes las leyes otorgan especial protección”.

Como se puede apreciar, la fracción XV del artículo 13 y la fracción XIV inciso a) del artículo 5º, ambos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, son idénticas, es decir, establecen ambas la tutela para aquellos a quienes las leyes otorgan especial protección. De la misma manera se pronuncia la fracción XVI del artículo 17 de ese ordenamiento, lo anterior al normar las atribuciones de los agentes del Ministerio Público.

1.3 Breve reseña histórica en Francia y España.

Aun y cuando algunos autores hablan de antecedentes remotos de la institución del Ministerio Público, mencionando por ejemplo el derecho ático donde era el ciudadano quien sostenía la acusación, o bien, en la antigüedad griega a través de los Temostéti, quienes denunciaban al imputado y la asamblea del pueblo designaba al ciudadano para sostener la acusación; por su parte, en la legislación canónica del medioevo en el proceso inquisitorio en los tribunales eclesiásticos en los promotores, quienes sostenían la acusación y requerían la aplicación de la pena.

Por cuanto hace a Roma existieron los *curiosi*, *etationari* o *irenarcas*, los cuales desarrollaban funciones de policía; destacando a los *praefectus urbis* quienes se desempeñaban en Roma, en tanto que en las provincias funcionaban los *procónsules*, o los *defensores civitatis* y los *procuratores Caesaris* del imperio.

A pesar de todo lo anterior, no existe evidencia firme de la ascendencia entre unos y otros, no obstante que en el tiempo aparecen unos antes que otros.

En Francia es donde se da la implantación decisiva de la institución del Ministerio Público, que después se extendió a la mayoría de los países del mundo.

En la Francia del siglo XIV existieron los Procuradores del Rey quienes se encargaron de la defensa de los intereses del Príncipe; existieron dos funcionarios reales, uno fué el Procurador del Rey, el cual se encargaba de los actos del procedimiento y el abogado del Rey que atendía el litigio en los asuntos en que se interesaba el monarca o las personas que estaban bajo su protección; estos funcionarios obraban conforme a la voluntad del Rey que asumía en su persona todas las funciones del Estado, lo anterior se entiende si tomamos en consideración que en aquella época no existía la división de poderes.

Posteriormente, con la Revolución Francesa se transforma la Institución del Ministerio Público, por lo que de los funcionarios que existían en la monarquía, tales como el Procurador y el abogado del Rey, estos desaparecen y son los comisarios los encargados de promover la acción penal y de ejercitar las penas además de ser acusadores públicos que sostenían la acusación en el juicio.

Con la ley del 22 Brumario, año VIII (13 de diciembre de 1799) de nueva cuenta, y de acuerdo a la tradición de la monarquía, se le devuelve la unidad a la institución restableciendo al Procurador General, el cual prevalece en la organización imperial con las leyes napoleónicas de 1808 y con la ley del 20 de abril de 1810 el Ministerio Público queda definitivamente organizado jerárquicamente bajo la dependencia del Poder Ejecutivo.

El Ministerio Público en Francia estuvo dividido en dos secciones, una para los negocios civiles y otra para los negocios penales. Después en el nuevo

sistema se fusionaron las dos secciones y quedo establecido que ninguna jurisdicción estaría completa sin la asistencia del Ministerio Público.

Durante la dominación napoleónica en Francia, en la primera República, la institución se mantuvo imperturbable al igual que durante el primer Imperio; destacando que en la segunda República se reconoció la independencia de la institución con relación al Poder Ejecutivo.

En Francia, el Ministerio Público tiene a su cargo ejercitar la acción penal, perseguir en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal, a los responsables de un delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes.

La institución en Francia ha venido evolucionando constantemente en cuanto a su organización y funciones; siendo esencial la reforma de 1958 con la expedición del nuevo Código de Procedimientos Penales y diversos ordenamientos referentes a la organización judicial.

Por cuanto hace a la organización del Ministerio Público, es presidida por el Ministro de Justicia, el cual a su vez ejerce su autoridad por medio del Procurador General ante la Corte de Casación, fungiendo este último como jefe del Parquet, y también por conducto de los Procuradores Generales ante los tribunales de apelación; así como los Procuradores de la República quienes actúan ante los tribunales de instancia y de grande instancia. Todos los mencionados con anterioridad son auxiliados por abogados asesores.

En lo relativo a las funciones del Ministerio Público en Francia, estas se agrupan en dos categorías principales, tomando en consideración que los miembros del Ministerio Público actúan al mismo tiempo como Magistrados judiciales y como funcionarios administrativos.

Como Magistrados judiciales fungen como parte en materia civil, ya sea en calidad de parte principal o accesoria, esto cuando se necesita la tutela de determinados intereses jurídicos, tales como los pertenecientes a menores, incapacitados y aspectos de los derechos familiares y del estado civil; también participan como parte acusadora en el proceso penal colaborando con el juez de instrucción en la investigación de los delitos y sólo en el caso cuando existe un delito flagrante actúa en forma autónoma.

El Ministerio Público en su actividad como funcionario administrativo, representa los intereses del gobierno ante los Tribunales y además otorga asesoría cuando existe interés público.

Sergio García Ramírez en la obra *El Ministerio Público en el Distrito Federal*, citando a Portalis señala: “De aquellos años franceses, en el final del siglo XVIII y el inicio del XIX, nos llega una bella expresión de Portalis, uno de los juristas más celebrados de su tiempo, que concurrió en la construcción del derecho moderno de Francia. Al examinar la Institución del Ministerio Público, escribió: ‘El Ministerio Público da un órgano a la ley, un regulador a la jurisprudencia, un consolador apoyo a la debilidad oprimida, un formidable

acusador a los malhechores, una salvaguarda al interés general, en fin, una suerte de representante al cuerpo entero de la sociedad'. ¡Que magnífica visión sobre el Ministerio Público, y que espléndida misión asignada a un organismo que estaba naciendo! Este es el Ministerio Público que miró Portalis en los albores del siglo XIX; yo diría: éste es el Ministerio Público que quisiéramos tener en México al cabo de este siglo XX que ya se nos va de las manos y en los inicios del siglo que llega". (5)

Por otra parte, en España, los antecedentes del Ministerio Público aparecen con la Promotoría Fiscal que existió desde el siglo XV como herencia del Derecho Canónico. De igual manera que en el Derecho Francés con el Abogado y el Procurador del Rey, en España los promotores fiscales actuaban en representación del monarca siguiendo fielmente sus instrucciones.

El Rey Felipe II expide las Leyes de Recopilación en el año 1576, en las cuales atribuye a los promotores fiscales la función de acusar en los casos en los que no lo hacía el acusador privado; vigilaban lo que ocurría en los tribunales del crimen obrando de oficio, a nombre del pueblo quien era representado por el Rey.

Por su parte, Felipe V, por decreto de fecha 10 de noviembre de 1713 y

(5) El Ministerio Público en el Distrito Federal, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, México, 1997. Pág. 2

por la declaración de principios del primero de mayo y 16 de diciembre, ambas de 1744, intentó suprimir las promotorías en España, pero esa reforma fue enérgicamente atacada por los tribunales españoles y terminó por ser anulada.

Con el decreto de fecha 21 de junio de 1926 aparece el Ministerio Fiscal, siendo una magistratura independiente de la judicial y sus funcionarios son amovibles y funciona bajo la dependencia del Ministerio de Justicia.

Orgánicamente el Ministerio Fiscal cuenta con un Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Madrid, quien es auxiliado por un Abogado General y otro asistente; existen también los Procuradores Generales en cada Corte de apelación provincial, quien a su vez son asistidos por un Abogado General y de otros ayudantes.

1.4 Antecedentes históricos en México

1.4.1 Época colonial.

De manera introductoria, cabe mencionar que el derecho azteca también aportó a la construcción del Ministerio Público en México. En aquella cultura el derecho no era escrito sino que fue de carácter consuetudinario y conforme al régimen absolutista que en materia política imperaba en el pueblo azteca. El Cihuacoatl presidía el tribunal de apelación y aconsejaba al monarca a quien

representaba en la conservación del orden social y militar. El Tlatoani tenía la facultad de acusar y perseguir a los delincuentes; facultad que delegaba a los jueces quienes a su vez eran auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios encargados de aprehender a los delincuentes.

Las instituciones del derecho azteca se transformaron durante la época colonial por virtud de la conquista ya que fueron desplazadas por las nuevas instituciones traídas de España.

Cabe señalar que en la época de la colonia existía el problema de que tanto las autoridades civiles, militares y religiosas perseguían los delitos, lo anterior se realizaba de manera caprichosa e ilegal sin que hubiera una legislación que normara su proceder al detener a las personas o al fijarles multas. Atento a lo anterior, con la Ley de Recopilación de Indias de 1626 y 1632, se estableció que en la Real Audiencia de México hubiera dos fiscales; uno para que sirva en lo relativo a todo lo civil y otro en materia criminal. Pero la persecución del delito no se encomendó a una institución o funcionario en particular, esta atribución la desempeñaban invariablemente el Virrey, los Gobernadores, las Capitanías Generales y los Corregidores, entre otras autoridades.

Con la ley del nueve de octubre de 1549, a través de una cédula real se hizo una selección de "indios" para que se desempeñaran como jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia; quienes debían administrar la justicia de acuerdo con los usos y costumbres que los habían regido. Por lo anterior, estos "indios" aprehendían a los delincuentes y los caciques ejercían

jurisdicción criminal en sus pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con pena de muerte, por ser facultad exclusiva de las audiencias y gobernadores.

Durante el Virreinato existió el promotor fiscal. Con el establecimiento del régimen constitucional en la antigua y nueva España se ordenó a las Cortes fijar el número de Magistrados que debían integrar el Tribunal Supremo, así como las audiencias de la Península y de Ultramar; con el decreto de fecha nueve de octubre de 1812 ordeno que en la Audiencia de México funcionaran dos fiscales.

Entre las funciones de los fiscales estaba la de representar a la Corona en los pleitos sobre asuntos del gobierno, de manera especial, defendiendo la Real Hacienda y el Patronazgo. Las Audiencias de México realizaban una función de singular importancia, ya que llevaban el título de protectores de los indios, por lo que eran sus abogados en los pleitos contra los españoles.

Con fecha 13 de septiembre de 1813 se dictó un decreto en el cual las Cortes dividieron los partidos judiciales y establecieron que en cada partido funcionara un Promotor Fiscal.

1.4.2 Época independiente.

Durante el inicio de la época independiente, la institución del Ministerio Público persistió como venía de la época de la colonia, hasta que se consolidó políticamente nuestro país, tal como lo dispuso el Tratado de Córdoba el cual

establecía que las leyes vigentes hasta entonces, siguieran rigiendo en todo aquello que no contravinieran al Plan de Iguala.

La Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, preveía la existencia de dos fiscales, uno para lo civil y otro para lo criminal, lo anterior, siempre y cuando las circunstancias lo permitieran, ya que de no ser así, provisionalmente se nombraría sólo uno que atendiera ambas materias. Esta legislación disponía que los fiscales recibieran el trato de “Señoría”.

Después, en la Constitución de 1824 se dispuso que la Corte Suprema de Justicia se compondría de once ministros y un fiscal, considerando a éste en la misma jerarquía que de los ministros. En los Tribunales de Circuito también debía existir un promotor fiscal.

Con las leyes de 14 de febrero de 1826 se establece que es necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todos los asuntos criminales en que tuviera participación la federación o sus autoridades, además, en los asuntos de jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia, incluso la misma ley determina como función de la institución la de visitar las cárceles semanalmente.

Con posterioridad, se ordena la existencia de un Promotor fiscal en cada uno de los juzgados de distrito, esto con la ley de 22 de mayo de 1834.

Por su parte, la Constitución centralista de 1836 dispone al igual que la Constitución de 1824, que la Corte Suprema estaría integrada por once ministros

y un fiscal, los cuales serían inamovibles y les prohibía a los ministros fiscales actuar como abogados, como apoderados en pleitos y fungir como asesores o árbitros de derecho.

En las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, se establece la implantación de fiscales generales cerca de los tribunales para que se hicieran cargo de los asuntos de Hacienda y otros que se consideren de interés público.

En diciembre de 1853 se dicta la Ley para el Arreglo de la Administración de la Justicia, que también es conocida como Ley Lares, la cual establece la organización del Ministerio Fiscal disponiendo sus categorías como promotores fiscales, agentes fiscales, fiscales de los tribunales superiores y fiscal del tribunal supremo. Además, establece esta ley que el Procurador General de la nación representa los intereses del gobierno y ejerce su ministerio cerca de los tribunales, teniendo autoridad sobre los promotores fiscales a quienes dará instrucciones necesarias para el desempeño de sus funciones.

Según la Ley de Lares, el Ministerio Fiscal tiene la función de promover la observancia de las leyes, representar los intereses de la nación y actuar en los juicios civiles en que ésta sea parte, intervenir en las causas criminales y civiles cuando exista interés de la causa pública, promover la pronta administración de la justicia, acusar a los delincuentes e investigar las detenciones arbitrarias; además de las que le otorgaran otras leyes.

A su vez, la Constitución de 1857 contempla la existencia del Fiscal y del Procurador General en el Poder Judicial, al establecer en lo relativo al Poder Judicial que la Suprema Corte de Justicia se conformaría con once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un Procurador General, y ya limita la duración del cargo a seis años.

Durante la etapa del segundo Imperio se expidió la Ley para la Organización del Ministerio Público con fecha 19 de diciembre de 1865, la cual se refería a la actividad de la institución ante los tribunales y contemplaba a un Procurador General del Imperio, quien ordenaba sobre los procuradores imperiales y abogados generales. En esta etapa el Ministerio Público dependía del Emperador; funcionaba en las materias civil y criminal.

Benito Juárez expide la Ley de Jurados Criminales del 15 de junio de 1869, en la que se instituyen tres procuradores que por vez primera reciben la denominación de representantes del Ministerio Público; sin embargo, aún no constituían una organización, ya que eran independientes entre ellos y nada tenían que ver con la parte civil.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal del 15 de junio de 1880, se establece la función del Ministerio Público de promover y auxiliar la administración de la justicia, desempeñando la actividad de acción y requerimiento siguiendo la teoría francesa; no reconoce el ejercicio privado de la acción penal; contempla que haya unidad en las funciones del Ministerio Público con la designación de un jefe que está en contacto con el Poder Ejecutivo

además que tendría facultad para vigilar la conducta de magistrados y jueces a fin de que éstos se ajusten a la legalidad.

Con el segundo Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios de la Federación, se corrigen anomalías detectadas en la práctica, con la idea de mejorar y fortificar la institución del Ministerio Público y de reconocerle autonomía e influencia en el proceso penal.

El 22 de mayo de 1900 el Ministerio Público de la Federación surge como una institución independiente de los tribunales, pero sujeta al Poder Ejecutivo, en virtud de que se dispuso que los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República serían nombrados por el Presidente de la República.

Dentro de las funciones que se le encomiendan al Ministerio Público en el marco de la primera Ley Orgánica del Ministerio Público para el Distrito y Territorios Federales de fecha 12 de diciembre de 1903, destacan las relativas a su intervención en los asuntos en que se afecta el interés público, de los incapacitados y, el ejercicio de la acción penal. Aparece una nueva ley de organización de la institución el día 16 de diciembre de 1908, en la que establece que el Ministerio Público Federal esta encargado de auxiliar la administración de justicia: de procurar la persecución, investigación y represión de los delitos, así como defender los intereses de la federación ante la Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito.

1.4.3 Época actual.

Podemos decir que el Ministerio Público en la época actual inicia con la redacción de los artículos 21 y 102, que aparecen en la Constitución de 1917. En efecto, establece el artículo 21 que el ejercicio de la acción penal es exclusiva del Ministerio Público, con esto, se suprime la facultad que tenía el juez como acusador y juzgador, además del carácter que tenían los mismos de policía judicial; con lo anterior, la legislación mexicana se aparta de la doctrina francesa e inviste a la institución como una magistratura independiente, para evitar que se siguieran presentando injusticias de los jueces hacia particulares y con esto restablecer la dignidad y honorabilidad de los propios jueces. También se determina que en auxilio del Ministerio Público actuara una policía que estará bajo su autoridad y mando.

Por su parte, el artículo 102 sienta las bases sobre las cuales debe actuar el Ministerio Público, que deja de ser figura decorativa y se convierte en el vigilante de la legalidad, ya que tiene a su cargo la vigilancia en la pronta y recta administración de la justicia, originalmente en la Constitución de 1917, el Procurador General de la República es Consejero Jurídico del Poder Ejecutivo, promotor de la acción penal, la cual debe hacer valer ante los tribunales, jefe de la policía en la investigación de los delitos, interviene en asuntos que interesan al Estado y en los asuntos de los menores e incapacitados. Los funcionarios del Ministerio Público quedan sujetos a una sola unidad de mando y de control.

Surge el 14 de agosto de 1919 la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal y el 13 de septiembre del mismo año la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, ajustadas ambas a los lineamientos que fijó la Constitución de 1917. Ambas leyes orgánicas determinan el monopolio de la acción penal del Ministerio Público, pero en la práctica continuó dándose la circunstancia anómala del sistema anterior, esto es, que el juez seguía siendo acusador y juzgador. Por otro lado, estas leyes facultan al Ministerio Público para desistirse de la acción penal intentada, previo acuerdo expreso del Procurador.

En el ordenamiento federal antes mencionado, se establecía que cuando el Ministerio Público no ejercía acción penal, el ofendido podía acudir ante el Procurador General de la República para que éste decidiera si se presentaba o no la acusación ante los tribunales; contra la resolución que éste dictaba procedía el juicio de garantías y el recurso de responsabilidad. Cabe destacar, que en ese entonces ya se preveía la procedencia del juicio de amparo contra las resoluciones que decidían el no ejercicio de la acción penal. También se establece que el Ministerio Público debe intervenir como parte en todos los juicios de amparo.

Siendo Procurador de Justicia del Distrito Federal el licenciado José Aguilar y Maya se expidió una nueva Ley Orgánica del Ministerio Público, con la que se crea el Departamento de Investigaciones que inició sus actividades el día primero de enero de 1930. Con posterioridad, el 22 de diciembre de 1931, a través de un decreto se establecieron en el Distrito Federal delegaciones del Ministerio Público y los Juzgados Calificadores, el primero para la investigación

de los delitos y los segundos para la calificación de las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno, con esto, se da una verdadera separación de funciones y se cumple con lo ordenado en la Constitución de 1917.

En el año 1934, siendo Procurador General de la República Emilio Portes Gil, se dicta una nueva Ley Orgánica del Ministerio Público Federal con la finalidad de adaptar la organización de esa institución a los lineamientos del artículo 102 constitucional. Para ese efecto se determina que, además de las funciones del Ministerio Público como representante de los intereses del Estado y del ejercicio de la acción penal, se debía fomentar su actividad como consejero jurídico del gobierno. Existían 18 agentes auxiliares del Procurador General de la República divididos en tres grupos de seis cada uno; uno era el grupo penal, otro el grupo administrativo y el tercero el grupo civil.

En el Distrito Federal y Territorios Federales aparecieron la Ley Orgánica del Ministerio Público de fecha 31 de diciembre de 1954, y para el 31 de diciembre de 1971 se expide la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, para quedar el día 15 de diciembre de 1977 como la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

En materia federal se dictan el 13 de enero de 1942 y 26 de noviembre de 1955 sendas Leyes Orgánicas del Ministerio Público Federal reglamentarias del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el

día 30 de diciembre de 1974 aparece la Ley de la Procuraduría General de la República.

Al mencionar los nuevos reglamentos ya a las Procuradurías y no a los Ministerios Públicos, tanto en el fuero común como en el federal, se aprecia que la institución tiene ya asignadas tareas múltiples en su carácter de órganos administrativos, no concretándose sólo al ejercicio de la acción penal.

Ya hemos tratado en el punto relativo a la regulación legal del Ministerio Público, aspectos actuales de dicha institución; además en el capítulo cuarto habremos de analizar la intervención del representante social en los juicios civiles, particularmente en su intervención en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento.

Podemos concluir que el Ministerio Público en la forma que lo conocemos actualmente, es una institución perfeccionada que tomó del derecho francés la forma de unidad e indivisibilidad, ya que al actuar un agente del Ministerio Público lo hace a nombre y representación de toda la institución; del derecho español toma su influencia en el procedimiento al formular las conclusiones, como lo fué el pedimento del Fiscal en la inquisición, y del derecho nacional mexicano, toma los actos previos al ejercicio de la acción penal con su calidad de jefe de la policía mal llamada judicial, ya que consideramos debería llamarse policía ministerial, en virtud de que anteriormente la policía encargada de la investigación de los delitos dependía de los jueces y ahora según el artículo 21 de la Constitución Federal incumbe al Ministerio Público la investigación y

persecución de los delitos, auxiliado por una policía que estará bajo su mando y autoridad.

Juventino V. Castro nos expresa del Ministerio Público: “ En el actual proceso penal y civil , el Ministerio Público es - y debe ser -, el más fiel guardián de la ley: órgano desinteresado y desapasionado, que representa los intereses más altos de la sociedad; Institución que lo mismo debe velar por la defensa de los débiles o los incapaces y los ausentes, que decidido alzarse - pero sin ira ni espíritu de venganza -, pidiendo la justa penalidad de un criminal en defensa de la sociedad. Más meticoloso y empeñado en que brille la inocencia de un acusado que su propio defensor, y más severo en el castigo del culpable que la víctima del delito. En resumen: el más celoso guardián del cumplimiento estricto de las leyes.” (6)

Nosotros pensamos que el Ministerio Público es una Institución que tiene asignadas funciones importantes tanto en materia penal como - más primordial para nuestro trabajo - en materia civil; pero no dejamos de citar que a nuestra consideración las atribuciones y funciones que le asignan incluso Códigos Civiles y de Procedimientos Civiles rebasan el nivel de intervención que deberían de tener por ejemplo en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento; si bien es cierto no compartimos la idea abolicionista de la institución, tampoco

(6) Op. cit. Pág. 22

estamos de acuerdo en la manera que tiene de intervención en el procedimiento de divorcio mencionado, que como ya se dijo, se analizará y expondrán las razones de manera amplia en el cuarto capítulo del presente trabajo.

CAPÍTULO 2

EL DIVORCIO

2.1 Conceptos doctrinales.

Consideramos que por ser el divorcio una de las formas de dar por terminado el matrimonio, sería conveniente iniciar diciendo que este último ha sido considerado como una institución fundamental del derecho familiar, en atención a que la familia se basa en el propio matrimonio, definiéndose este último como el estado de dos personas de sexo diferente cuya unión ha sido consagrada por la ley; en cambio, desde un punto de vista histórico-sociológico se considera como una relación más o menos duradera entre el hombre y la mujer, la cual se prolonga más allá del acto de la reproducción hasta después del nacimiento de la descendencia.

Rafael Rojina Villegas citando a Ahrens, manifiesta que el matrimonio es: “la unión formada entre dos personas de sexo diferente con el propósito de una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual, física y de todas sus relaciones que son su consecuencia”. (7)

Cabe destacar que desde el ámbito religioso el matrimonio era para toda la vida, es decir, indisoluble toda vez que al manifestar los contrayentes su

(7) Rafael Rojina Villegas. Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Cuarta Edición, México, Editorial Porrúa S.A., 1975. Pág. 199.

voluntad ante Dios, se elevaba a categoría de sacramento y sólo la muerte podía disolver esa unión. Aún así, el Derecho canónico permitía el divorcio por causa de adulterio, situación que posteriormente cambió no permitiendo el divorcio aún en ese caso; sólo se autorizaba la separación de cuerpos en forma definitiva pero el matrimonio subsistía.

La figura del divorcio en tanto que termina con el matrimonio, ha sido estudiado desde diferentes ángulos. Desde el ámbito religioso, a través de los tiempos, de alguna manera ha impuesto su posición sobre el punto de vista jurídico; lo anterior se aprecia incluso desde las Sagradas Escrituras; en efecto, al realizar la presente investigación nos percatamos que casi todos los autores citan pasajes bíblicos, como aquél en que Moisés expresará al respecto del divorcio, conocido como el libelo de repudio que dice: "Si un hombre toma a una mujer, casándose con ella, y resulta que ella luego no le agrada, porque ha hallado en ella algo vergonzoso, le escribirá un libelo de repudio, y entregándose en la mano la despedirá de su casa. Y salida de su casa, podrá casarse con otro marido. Si también el segundo marido concibe aversión de ella, y le escribe un libelo de repudio, y poniéndoselo en su mano la despide de su casa, o si muere el segundo marido que la tomó por mujer; entonces su primer marido que la había despedido no podrá volver a tomarla por su mujer, después de haberse ella manchado; porque esto es abominable ante Yahve". (8)

(8) Cit. por. Jorge Mario Magallón Ibarra. Instituciones de Derecho Civil, Tomo III, México, Editorial Porrúa S.A. 1988. Pág. 357.

Respecto a la cita anterior, Jesucristo dijo que la unión del hombre con la mujer era indisoluble ya que unidos eran ya una misma carne, por lo que al ser interrogado del por que; Moisés permitió el libelo de repudio, respondió que fué por la dureza de corazón de éste último, y por tanto, así quedaba ordenado. No autoriza aquí Jesús el divorcio que conocemos como vincular, sino únicamente la separación; diferencia ésta difícil de entender por los judíos.

Lo anterior es causa de polémica, toda vez que el evangelista Mateo interpreta las palabras de Jesucristo agregando por su cuenta que en los casos de adulterio el hombre que repudia a su mujer si puede volver a casarse; ello de ninguna manera fue aceptado por otros evangelistas como Marcos y Lucas quiénes afirmaban que todo aquél o aquélla que repudiará a su pareja, de ninguna manera debería desposar a otro.

El vocablo divorcio proviene del latín *divortium*, que significa disolución del matrimonio, es forma sustantiva del antiguo *divirti*, que a su vez significa separarse, irse cada quién por su lado. Etimológicamente quiere decir, dos sendas que se apartan del camino. A su vez, de una manera metafórica, amplia y moderna, se refiere a la separación de cualesquiera cosas que estaban unidas.

A continuación citaremos algunos conceptos que del divorcio proporcionan algunos autores.

Fernando Laneri dice que : “En un sentido jurídico, abarca dos posibilidades, una mayor y otra menor: la disolución del vínculo matrimonial y la mera separación de cuerpos que deja subsistente el vínculo. En ambos casos en virtud de sentencia judicial fundada en causa legal”. (9)

Transcribiremos los conceptos que nos proporcionan otros autores. Eduardo Pallares expone: “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 cónyuges como respecto de terceros”. (10)

Por su parte, Antonio de Ibarrola define al divorcio de la siguiente manera: “El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los dos cónyuges... Esta ruptura no puede tener lugar más que mediante la acción de la justicia y por las causas determinadas por la ley”. (11)

(9) Cit. por. Rafael Rojina Villegas. Op. Cit. Pág. 383.

(10) Eduardo Pallares. El Divorcio en México, Sexta Edición, México, Editorial Porrúa S.A. 1991. Pág. 36.

(11) Antonio de Ibarrola. Derecho de Familia, Cuarta Edición, Editorial Porrúa S.A. México. 1993. Pág. 334.

Otro concepto de divorcio nos lo da él destacado tratadista Julien Bonnecase, quién expone: “Es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los esposos, por causas determinadas y mediante resolución judicial”. (12)

Por último, citaremos de nueva cuenta a Jorge Mario Magallón, quién vierte su concepto conforme a lo que a continuación se expresa: “El divorcio es el rompimiento y disolución del vínculo conyugal que une válidamente a una pareja que, mediante una sentencia, deja a sus partes en aptitud de contraer legalmente un nuevo matrimonio”. (13)

De todos los conceptos que hemos mencionado, podemos decir que los elementos del divorcio son:

a).- La disolución del vínculo matrimonial. Esto es, se termina con la relación, por lo que estamos ante la presencia del llamado divorcio vincular, lo que nos lleva directamente al segundo de los elementos;

b).- Las partes quedan en aptitud de contraer un nuevo matrimonio. Lo anterior es contrario a lo que se llama también separación de cuerpos, ya que en

(12) Julien Bonnecase. Tratado Elemental de Derecho Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 1, Traducción y Compilación: Enrique Figueroa Alfonzo y otro. Editorial Harla. México. 1997. Pág. 251

(13) Jorge Mario Magallón Ibarra. Op. Cit. Pág. 356.

este último caso sólo termina la obligación de cohabitar pero el vínculo sigue subsistente.

c).- El divorcio se da a través de una resolución judicial o administrativa. En efecto, aún y cuando algunos autores sólo mencionan que el divorcio se da mediante una resolución judicial, también es cierto que puede ser decretado por una autoridad administrativa en el caso de divorcio voluntario ante el Oficial del Registro Civil.

d).- El divorcio presenta dos aspectos: uno positivo, que se traduce en la aptitud de los divorciantes para contraer un nuevo matrimonio, y el aspecto negativo, que se presenta con la disolución o terminación del vínculo matrimonial.

Definitivamente que el divorcio es causa de polémica, ya que se dice que es un mal necesario; que existe el divorcio-sanción cuando se da como pena para aquél que incurrió en alguna de las causales que contempla la ley; que existe el divorcio-remedio cuando por alguna causa ajena de culpa de los cónyuges se da el divorcio porque resultaría inútil continuar con el matrimonio cuando ya no se cumple con los fines de éste, por ejemplo, cuando hay alguna enfermedad contagiosa.

Para Antonio de Ibarrola, en el marco de nuestra legislación vigente, el matrimonio ha perdido su noble función para convertirse en un arrendamiento

de cuerpos, incluso habla del divorcio-capricho y divorcio-repudio.

Fijamos desde ahora nuestra firme posición de estar a favor del matrimonio; de todas las acciones que se tomen para fortalecerlo y fomentarlo; pero también coincidimos en que cuando en un matrimonio existen problemas que ya no permiten cumplir con los fines del mismo, es necesario el divorcio, pues de lo contrario, al poner trabas al mismo y al no conseguirse éste, sólo conserva el vínculo matrimonial en las estadísticas y no en la realidad, trayendo consigo problemas con consecuencias peores que el propio divorcio, no sólo para el cónyuge sino también para los hijos.

2.2 Regulación legal.

Estudiaremos ahora la regulación legal del divorcio conforme nuestra legislación, en particular la del Estado de México, por ser el ámbito territorial que marcamos desde el título de nuestro trabajo, esto es, tanto en el Código Civil como en el Código de Procedimientos Civiles de esa entidad; no por ello queda excluido de mencionar y analizar algunos artículos que a nuestro tema interesan de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, a efecto de hacer un ejercicio de derecho comparado por virtud de las diferencias que existen en la reglamentación del divorcio.

2.2.1 Código Civil para el Estado de México.

El Código Civil para el Estado de México en el artículo 252 señala: “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”.

Esta es la definición legal que vierte el cuerpo de leyes mencionado, siendo que se refiere a lo que en la doctrina se conoce como divorcio vincular, atendiendo a que deja a los divorciantes de volver a casarse; cabe aquí un comentario en el sentido de que incluso puede darse ese nuevo matrimonio aún entre los consortes que se han divorciado, ya no existe disposición alguna que expresamente lo prohíba.

Por otra parte, son causas de divorcio las que se contienen en las dieciocho fracciones que contiene el artículo 253 del propio Código Sustantivo, las cuales a continuación se transcribirán, haciendo en seguida un breve comentario sobre las mismas.

“I El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.” A este respecto, el artículo 254 del mismo ordenamiento prevé que cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio y que esa acción dura seis meses a partir del momento en que se tiene conocimiento del hecho.

“II El hecho de que una mujer de a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse ese contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.” Se entiende que debe existir antes del juicio de divorcio un juicio en el cual obtenga el promovente una sentencia en la que se declare que ese hijo es ilegítimo.

“III La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.” De igual manera aquí se trata de cuestiones de tipo moral que afectan directamente a la propia esposa y de manera general a la sociedad.

“IV La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.” Es una de las causas que los autores llaman como criminológicas por tener implicación un delito.

“V Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción.” Al igual que la causa anterior, aquí también estamos en presencia de una causal de tipo criminológica, en virtud de que, además de ser una causal de divorcio, es incluso materia de un delito: es de mencionar que el artículo 255 prevé que los hijos pueden ser de ambos cónyuges o de uno sólo de ellos.

“VI Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sea, además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.” Esta causal puede dar pie al divorcio por separación de cuerpos si así lo quiere el cónyuge que no de causa a el; aún y cuando el código Civil del Estado de México no lo define de esta manera sí lo contempla en su artículo 261 que al respecto expresa: “El cónyuge que no quiera pedir el divorcio, fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 252 podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio”. Esta causal esta dentro de las denominadas por la doctrina como eugenésicas.

“VII Padecer enajenación mental incurable.” Esta causal es semejante que la anterior, además el artículo 256 determina que para que proceda esta causal es necesario que hayan transcurrido dos años desde que se comenzó a padecer la enfermedad.

“VIII La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.” Es una causal clasificada como culposa y para que se actualice esta causal se requiere necesariamente la existencia del hogar conyugal.

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

cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio.” Esta causa es clasificada de igual manera que la precedente; haciendo notar que quién tiene la acción de pedir el divorcio es precisamente el cónyuge que permaneció en el domicilio conyugal.

“X La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de ausencia.” Se actualiza esta causal por ser contraria al estado matrimonial, ya que con la ausencia de uno de los cónyuges no se permite el cumplimiento de los fines del matrimonio.

“XI La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.” Es sin duda, una causa que da lugar a algún delito, por tanto, es clasificada dentro de las criminológicas. No necesariamente deben ser clasificadas las injurias como delito para que proceda el divorcio, ya que así pueden ser calificadas sólo desde el ámbito civil; por otro lado, entendemos la sevicia como la crueldad excesiva que hace imposible la vida en común y no sólo una discusión o un golpe aislado.

“XII La negativa de los cónyuges de darse alimentos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150, siempre que no puedan hacer efectivos los derechos que le conceden los artículos 151 Y 152.” Aquí cabe mencionar que el citado artículo 152 ya fué derogado y conforme al diverso 151 se destaca que antes de promover el divorcio por la presente causal debe el acreedor alimentario pedir el

aseguramiento de bienes o embargo de sueldos del deudor alimentista y no logrando hacer efectivos los alimentos, ya sea por carecer de bienes o por no tener algún ingreso el deudor, entonces es procedente la causal en estudio.

“XIII La acusación calumniosa hecha, por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.” Esta causal se encuadra dentro de las llamadas criminológicas por referirse indudablemente a un delito.

“XIV Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años.” Entra ésta causal dentro de la misma clasificación de las llamadas criminológicas.

“XV Los hábitos de juego, 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.” Se considera a esta causal como eugenésica, además de ser contemplada como culposa.

“XVI Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que seria punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión.” Por referirse a delitos, es claro que es una causal criminológica.

“XVII El grave o reiterado maltrato físico o mental de un cónyuge hacia los hijos ya lo sean éstos de ambos o de uno sólo de ellos.” Resulta lógico incluir esta causal en la lista de las criminológicas, en efecto, más ahora con tantas legislaciones a favor de los menores para prevenir la violencia intrafamiliar, a pesar de lo anterior, es en el Distrito Federal en donde más se ha legislado al respecto.

“XVIII La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.” Esta causal no encuadra en clasificación alguna, antes bien, se le pueden apreciar elementos de repudio unilateral; esta afirmación parte del hecho de que si el cónyuge ya no quiere vivir con el otro, le bastará separarse por dos años, exista o no motivo, y una vez agotado este tiempo podrá promover el divorcio y acreditar que han vivido los cónyuges separados por más de dos años para que se decrete la disolución del vínculo matrimonial.

Consideramos necesario el haber transcrito las causales de divorcio para mejor ubicarnos dentro del marco legal que regula esta forma de terminar con el matrimonio. Siendo también causal de divorcio el mutuo consentimiento como lo prevé el artículo 258, por lo que en realidad son diecinueve las causas de divorcio.

En el Distrito Federal, con las reformas del 25 de mayo del 2000, el Código Civil contempla veintiún causales de divorcio en su artículo 267, dejando de contemplar expresamente al mutuo consentimiento como una causal, lo que

lo consideramos inexacto, ya que el mutuo consentimiento es una verdadera causal de divorcio, más aún, atendiendo al criterio jurisprudencial que se refiere al procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento como un verdadero juicio.

En el caso del divorcio voluntario tramitado de manera administrativa en el Distrito Federal, no se da ninguna intervención al Ministerio Público; en contraposición, en el mismo procedimiento la legislación del Estado de México si se le da vista al representante social.

En el Código Civil del Distrito Federal, algunas de las causales de divorcio se modificaron y otras se agregaron. Desaparece la anterior causal que preveía la separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separo entable demanda de divorcio. En cambio, la contemplada en la anterior fracción XVIII se paso ahora en la fracción IX, pero reduce a un año el tiempo de separación para que sea motivo de divorcio, esto independientemente del motivo que haya originado la separación.

En la fracción XVII se contempla la figura de la violencia familiar como causal de divorcio, esto cuando se presente o se permita por uno de los cónyuges contra otro, o hacia los hijos de ambos o sólo de alguno de ellos. De igual manera, se incluye como causal el empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento del otro cónyuge. También se estableció otra causal en la

fracción XXI que se refiere al hecho de que uno de los cónyuges impida al otro una actividad lícita y que le permita el adecuado desarrollo del hogar, la formación, educación y administración de los bienes de los hijos.

Con tantas causales de divorcio, no es descabellado lo que afirma el maestro Antonio de Ibarrola, en el sentido de que el matrimonio tiene más causas de rescisión que cualquier otro contrato; sin embargo pensamos que las causales enumeradas no están de más o que sean malas, pues según nuestro argumento de que el divorcio es un mal necesario, viene a dar solución a una vida conyugal que ya no cumple con los fines del matrimonio, ya que resulta mejor un divorcio a estar, por ejemplo, viviendo una vida en la que haya encuentros violentos cotidianos, lo que vendría a perjudicar, además de los esposos, a los hijos en su desarrollo físico y mental no creándoles un ambiente adecuado con valores morales y trayendo consigo todos los males que provocan esa situación.

Destacamos que en la fracción XIV del artículo 267 del Código Civil del Distrito Federal, se determina como causal de divorcio el haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada; de lo anterior se infiere, por ejemplo, que en caso de que algún cónyuge tuviera alguna riña sin que ni siquiera estuviera presente su familia como cuando hay discusiones por el tránsito de vehículos, y si en ese evento hay lesiones aunque sean clasificadas dentro de las que tardan en sanar menor de quince días y es sentenciado por ello, entonces la esposa puede, según esta causal, invocarla para obtener el divorcio; por tal motivo consideramos que la misma

debería cambiar y dejarla como estaba antes de la reforma que refería que el delito por el cual fuera condenado.

2.2.2 Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Por su parte, el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México contempla el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento y precisamente lo regula en el Título Sexto relativo a los procedimientos especiales; por tanto, este tipo de divorcio se obtiene a través de un procedimiento especial que se ubica en su capítulo II.

Textualmente el artículo 811 del Código Procesal en estudio establece: “Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del artículo 257 del Código Civil, deberán ocurrir al Tribunal competente presentando el convenio a que se refiere ese precepto, así como una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores”.

En ese procedimiento se deberá dar intervención al Ministerio Público como lo establecen los artículos 812, 813 y 817 del mismo ordenamiento legal; será materia del siguiente capítulo exponer el procedimiento de los diferentes tipos de divorcio, así como la forma de intervención del representante social en los mismos; incluso en el capítulo cuarto se habrá de analizar, criticar y proponer

al respecto de la injerencia que tiene esa institución en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento.

Si bien es cierto que al divorcio que se ventila ante el Oficial o Juez del Registro Civil se le conoce indistintamente como divorcio administrativo, voluntario o divorcio por mutuo consentimiento, como lo menciona el párrafo cuarto del artículo 258-bis del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, consideramos que no debería de ser así, en virtud de que el divorcio por mutuo consentimiento sí está regulado de una manera expresa como un procedimiento especial en el Código antes citado; además que en diversas jurisprudencias se le ha considerado a este procedimiento como un verdadero juicio. Tal pareciera que lo anterior no tiene importancia, pero al realizar la presente investigación se puede apreciar que en todo caso el divorcio administrativo - así llamado por tramitarse ante una autoridad administrativa como lo es el Oficial del Registro Civil - es a nuestro parecer el verdadero divorcio voluntario ya que para su resolución no interviene la autoridad jurisdiccional, en tanto que el divorcio por mutuo consentimiento tiene que ventilarse ante un Juez de primera instancia ya sea civil o familiar.

El divorcio por mutuo consentimiento se regula en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal del artículo 674 al 682, siendo similar en todo lo esencial a como lo contempla la legislación procesal del Estado de México.

2.3 Antecedentes del divorcio.

2.3.1 Roma.

En Roma siempre fue legalmente permitido el divorcio, pero en la civilización antigua fué raro que se presentara un caso de disolución del vínculo matrimonial por virtud de la severidad de las costumbres de esa época.

Como es lógico, la muerte de uno de los cónyuges era la forma de terminar con el matrimonio, en cuyo caso el hombre podía inmediatamente volver a casarse; en cambio, la mujer tenía que esperar cuando menos diez meses para evitar dudas y conflictos de posibles paternidades; pero además, durante el Derecho clásico romano se pedía el divorcio aún sin causa jurídica, esto tenía sustento en la idea de que el matrimonio se fundaba en la cohabitación y en el afecto conyugal - *affectio maritalis* -, de tal manera que si ese afecto terminaba no tenía razón de continuar.

Cuando se contraía el matrimonio en que la mujer quedaba sujeta a la *manus* del marido, este último era el único que podía unilateralmente repudiar - *repudium* - a su esposa y terminar con el vínculo matrimonial. En muy raras ocasiones la mujer se casaba sin atarse al *manus* del marido, en cuyo caso ambos podían hacer el repudio; situación esta última que fue poco frecuente en ese tiempo.

Algunas de las causas que en ese entonces permitían el divorcio fueron: la reducción de alguno de los cónyuges a la condición de esclavos; cuando alguno de los esposos era hecho prisionero por el enemigo, en este sentido si el que fue prisionero regresaba, no se restablecía el matrimonio, en todo caso se tenían que volver a casar, y cuando uno de los consortes perdía la ciudadanía que al igual de cuando eran reducidos a esclavos, no podía subsistir la unión de una persona libre con uno que no lo era o que hubiera dejado de ser considerado ciudadano.

Posteriormente, se requirió como formalidad para el repudio que se hiciera ante la presencia de siete testigos y un liberto que notificara tal repudio, por la circunstancia de que después de severas discusiones no sabían las mujeres si habían sido repudiadas o no, por lo que para evitar esa incertidumbre se estableció dicha formalidad que aún y cuando no se cumpliera con ella el divorcio era válido.

Esa facultad de obtener el divorcio aún sin alguna causa provocó que el divorcio fuera usado de una manera discriminada, llegando a ser esencia del mismo matrimonio no permitiéndose ningún pacto que se hiciera de renuncia al divorcio. Eduardo Pallares, citando al filósofo Séneca, al respecto del reiterado uso del divorcio, dice: “¿Qué mujer se sonroja actualmente de divorciarse, desde que ciertas damas ilustres no cuentan su edad por el número de cónsules, sino por el número de sus maridos? Se divorcian para volverse a casar,

se casan para divorciarse” (14)

Se concibió también el divorcio por mutuo consentimiento en el cual no se exigía alguna formalidad, ya que si se habían casado de común acuerdo, consecuentemente de común acuerdo se podían divorciar.

Constantino reguló que el divorcio sólo se permitiera cuando mediara una causa justificada; sin embargo, el hecho de no cumplir con ello no nulificaba el divorcio el cual era válido, pero se castigaba al infractor de esta disposición.

Las causas que instauró Justiniano para la procedencia del divorcio se dividieron en causas para el hombre y causas para la mujer; las causas a favor del varón son:

- 1 Que la mujer le hubiese encubierto maquinaciones contra el Estado.
- 2 Adulterio probado de la mujer.
- 3 Atentado contra la vida del marido.

(14) Eduardo Pallares. Op. cit. Pág. 12.

- 4 Tratos con otros hombres contra 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.

Por su parte, la mujer podía invocar las siguientes causas:

- 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.

Incluso, Justiniano prohibió el divorcio por mutuo consentimiento, a lo que la mayoría de la gente se opuso por lo que necesariamente lo tuvo que reimplantar.

En relación al concubinato, éste era reconocido en el Corpus Juris de Justiniano, pero era estrictamente reglamentado.

En conclusión podemos decir que en Roma el divorcio fue ampliamente permitido, ya sea por la *bona gratia* - o divorcio voluntario - ya que no se necesitaba ninguna formalidad ni fundarlo en alguna causa, pero pudo haber sido incluso en los casos que se presentaban circunstancias que no permitían cumplir con los fines del matrimonio, verbigracia los casos de impotencia, cautividad prolongada o voto de castidad, o por el *repudium* que inicialmente era más frecuentemente utilizado por el hombre; pero para el fin de la República y principalmente durante el Imperio ambos cónyuges podían unilateralmente utilizar el repudio, ya que la mujer no contraía nupcias bajo el *manus* del marido.

2.3.2 Francia.

Fue precisamente en Francia en donde tuvo lugar el enfrentamiento entre dos tesis, una que estaba plenamente a favor del divorcio absoluto o vincular y otra que lo rechazaba tajantemente. Con el surgimiento del protestantismo se presenta una fuerte corriente en contra de la indisolubilidad del matrimonio, formándose éste criterio con la interpretación que hacían de lo expuesto por el evangelista Mateo y que ya fue tratado con anterioridad.

En ese sentido, en el derecho francés antiguo prevalecieron las doctrinas de los evangelistas Lucas y Marcos por cuanto a que no debía permitirse el divorcio aún por causa del adulterio, ya que de presentarse dicha situación,

sólo daba motivo a la separación de cuerpos, siempre y cuando se acreditara plenamente que el adulterio fuera cierto y no haber sido consentido por el otro cónyuge, ni causado o perdonado por éste, incluso que el otro esposo no hubiera cometido también adulterio.

Con las ideas revolucionarias que trae consigo la Revolución Francesa, la postura del catolicismo frente al divorcio pierde fuerza y se concibe al matrimonio como un contrato civil, lo que trajo como consecuencia lógica al divorcio, el cual se reguló en la ley del 20 de septiembre de 1792. Esto partió de la idea de que la facultad de divorciarse resulta de la libertad individual que se perdería en aras de un compromiso indisoluble. El divorcio, entonces, se daría por causas determinadas, por mutuo consentimiento y por incompatibilidad de caracteres.

Las causas determinadas que se regularon fueron: por adulterio, por injurias graves, por sevicia, por abandono de un cónyuge o de la casa conyugal, por locura, por ausencia no imputable y migración por más de cinco años.

Posteriormente, en el Código de Napoleón se contienen tanto el divorcio voluntario como el necesario; sin embargo en este cuerpo legal se quitaron las causales de locura, la ausencia, la migración, así como la incompatibilidad de caracteres; sólo se estipularon como causas de divorcio el adulterio, las injurias graves, la sevicia y las conductas criminales. En el divorcio voluntario, a diferencia del mutuo consentimiento de Roma, se ponían obstáculos a éste, como

lo era que los divorciantes debían perseverar por un año en su intención de divorciarse y esperar tres años para volver a casarse. Además, este ordenamiento autorizó la separación de cuerpos por las mismas causales previstas para el divorcio, en razón de que a algunas personas su religión les prohibía el divorcio.

Este Código estuvo vigente a hasta el ocho de mayo de 1816 en que fué suprimido por virtud de que se erigió a la religión católica como oficial del Estado francés.

Fue hasta el 19 de julio de 1884, y a instancia del Diputado Naquet, que se restauró el divorcio, al cual concebía no como un mal necesario, sino como un derecho del hombre, llegando este personaje a expresarse partidario de la supresión del matrimonio.

2.3.3 México.

El divorcio en México lo estudiaremos a partir de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, después aparece la Ley del Divorcio de 1914 que es el antecedente directo de la Ley de Relaciones Familiares de 1917 y, por último, el Código Civil vigente en el Estado de México.

El Código Civil de 1870 sólo admitió el divorcio por separación de cuerpos, es decir, aun y cuando se decretara el divorcio, fué para efectos de autorizar la no cohabitación entre los divorciantes, esto porque aun no se regulaba el divorcio vincular o absoluto; al respecto éste cuerpo legal disponía en su artículo 239: “ El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, suspende algunas obligaciones civiles, que se expresaran en los artículos relativos de éste Código.”

Para que procediera el divorcio, el Código de 1870 señalaba en su artículo 240 las siguientes seis causas: El adulterio de uno de los cónyuges; la propuesta del marido para prostituir a su 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; la incitación o la violencia hecha por un cónyuge contra el otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal; el conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la convivencia en su corrupción; el abandono sin causa justa del domicilio conyugal prolongado por más de dos años y la acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro.

Para evitar que el divorcio se diera con facilidad y con ello tratar de desalentar que la gente se divorciará, este Código disponía de una serie de requisitos para consumar el divorcio: fundamentalmente había varios lapsos de separación de los cónyuges antes de consumarse el divorcio, por lo que al término

de cada período de separación, el Juez los exhortaba a una reconciliación y que desistieran de su intención de divorciarse; incluso estaba prohibido el divorcio en los casos que el matrimonio había durado ya más de veinte años; asimismo fué un requisito insalvable para que procediera el divorcio, tenían que haber transcurrido dos años desde la celebración del matrimonio.

Las audiencias en que se ventilaban asuntos de divorcio eran secretas y el Ministerio Público fungía como parte para salvaguardar los derechos de terceros.

El Código Civil de 1884, al igual que el de 1870, sólo permitió el divorcio por separación de cuerpos, no contemplando tampoco el divorcio vincular o absoluto. Las causas que incluía este cuerpo legal para que procediera el divorcio fueron: El adulterio de uno de los cónyuges; el hecho de dar a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes del contrato de matrimonio y que judicialmente se le declarará ilegítimo; la propuesta del marido para prostituir a la mujer, o permitir de alguna manera dicha prostitución; la violencia hecha por uno de los cónyuges para que el otro cometiera algún delito aunque no sea de incontinencia carnal; el conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción; el abandono del domicilio conyugal sin justa causa, si siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono, sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio; la sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para con el otro; la acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro; la negativa de uno de los

cónyuges a ministrar al otro alimentos conforme a la ley; los vicios incorregibles de juego o embriaguez; una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge; el mutuo consentimiento.

El artículo 255 del Código Civil de 1884 disponía que en todo juicio de divorcio las audiencias debían ser secretas y el Ministerio Público sería considerado parte; asimismo el artículo 231 establecía que en caso del divorcio por mutuo consentimiento debían acompañar a su demanda un convenio que arreglará la situación de los hijos y la administración de los bienes durante el tiempo de la separación.

En esencia el Código redujo los trámites para obtener el divorcio, reduciendo a sólo dos audiencias con un mes de tiempo entre una y otra para decretar el divorcio; con esto se facilitó el divorcio por separación de cuerpos.

Aún y cuando se tiene a la Ley de Relaciones Familiares como la que por vez primera permite el divorcio vincular o absoluto, cabe mencionar que antes apareció una ley relativa al divorcio con fecha 29 de diciembre de 1914 en el Estado de Veracruz, que sirvió como antecedente a la primera ley citada en éste párrafo. En efecto, esa ley contiene sólo los considerandos y dos artículos: En el primer artículo decía: “El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado o en cualquier tiempo, por causas que hagan

imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima". En tanto que el artículo segundo de esa ley disponía: " Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los gobernadores de los Estados quedan autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias a fin de que esta ley pueda tener aplicación."

Por cuanto hace a los considerandos de esa ley, Venustiano Carranza, en su calidad de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo y Jefe de la Revolución, refería que el motivo de esa ley era porque no siempre se alcanzan los fines para los cuales se celebros el matrimonio, por lo que la ley debe regular la separación de los cónyuges no condenándolos a permanecer unidos durante toda su existencia en un estado contrario a la naturaleza y las necesidades humanas; por lo que el divorcio vincular viene a subsanar hasta donde es posible, los errores de los matrimonios que no pueden subsistir.

Por su parte, la Ley de Relaciones Familiares expedida en abril de 1917, es considerada por varios autores como la que estableció en México el divorcio en cuanto al vínculo. Considera las mismas causales que contenía el Código Civil de 1884 y sólo adiciona una en su artículo 76 fracción XI que dice: "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.”

Es con esta ley que se deja al descubierto toda la polémica que el tema del divorcio produce; por un lado, se le ve como una letal arma que ataca las entrañas mismas de la sociedad y, por otro, lado se le acepta como un mal necesario para efecto de evitar males mayores al mantener matrimonios sólo en las estadísticas que provocan en la realidad uniones ilegítimas y actos inmorales

Al respecto, Eduardo Pallares cita: “La nueva Ley sobre Relaciones Familiares es profundamente revolucionaria, y destructora del núcleo familiar. Sacude al edificio social en sus cimientos, y anuncia la agonía de un mundo y la aurora de una nueva era. Es, al mismo tiempo, obra de sinceridad y de valor. Sus autores no temieron desafiar la opinión pública, ni atraer sobre sí la ira y las censuras de los sentimientos arraigados que palpitan en las entrañas mismas de la sociedad. Manifestaron claramente su idea, y la desarrollaron con lógica implacable.” (15)

Por cuanto hace al Código Civil vigente, tanto del Estado de México como del Distrito Federal, estos ya se han comentado en el punto relativo a la regulación legal del divorcio.

(15) Eduardo Pallares. Op. cit. Pág. 35

CAPÍTULO 3

LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE LOS DIVERSOS TIPOS DE DIVORCIO EN EL ESTADO DE MÉXICO

3.1 Divorcio necesario tramitado en juicio Ordinario Civil.

La acción de divorcio se puede ejercitar a través del juicio ordinario civil, ésta es una acción del estado civil que tiene características singulares por tratarse de una acción que pretende dar termino al matrimonio, el cual es considerado de orden público.

Para que se pueda ejercitar validamente la acción de divorcio, debe cumplirse con una serie de presupuestos necesarios y que a continuación mencionaremos:

* La existencia de un matrimonio valido. Es comprensible ya que de no ser valido el matrimonio lo que cabria ejercitar es una nulidad de matrimonio; o bien, en el caso de la muerte de uno de con cónyuges no es necesario ni procede la acción de divorcio en virtud que de con dicha muerte se termina el vinculo matrimonial.

* Que existan una o varias causales de divorcio de las que contempla el Código Civil vigente en el Estado de México. Al ejercitar la acción de divorcio debe existir una o varias causales que motiven el ejercicio de esta acción, debiendo el cónyuge inocente expresar los hechos constitutivos de las causales que invoque para que el demandado este en posibilidad de defenderse; además las causales propuestas deben quedar plenamente probadas para que se decrete el divorcio, lo cual se entiende por ser el matrimonio una institución de orden

público y sólo por excepción se puede terminar con ese vínculo. Destacando que las causales de divorcio son autónomas unas de otras y no pueden existir más causales por analogía ni por mayoría de razón.

* Que la acción de divorcio se ejercite oportunamente. El cónyuge inocente dispone de seis meses para ejercitar esa acción a partir de que tiene conocimiento del hecho que motiva la causal que puede invocar en su demanda; si transcurre el tiempo mencionado sin que se ejercite la acción de divorcio, entonces opera la caducidad que debe ser decretada de oficio por la materia de que trata el juicio de divorcio; aquí no cabe la prescripción ya que esta tiene que ser propuesta por el demandado, en tanto que la caducidad como ya lo mencionamos se estudia de oficio, de lo contrario estaríamos ante el supuesto de que si el demandado no opone la prescripción, el juez podría decretar el divorcio aún y cuando hayan transcurrido más de los seis meses mencionados con anterioridad, yendo con esto en contra del carácter público del que esta investido el matrimonio.

* Que no exista perdón expreso o tácito por parte del cónyuge inocente. Expresamente lo regula el artículo 262 del Código Civil vigente en el Estado de México, ese perdón debe consistir en que el cónyuge inocente no haga, o bien, deje de hacer efectivos sus derechos a ejercitar en contra del cónyuge culpable.

* Que se promueva ante el juez competente. En este sentido el artículo 9 bis del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México en relación con

la fracción primera de este precepto, establece que los jueces de primera instancia de la materia familiar, conocerán y resolverán de los asuntos de jurisdicción voluntaria y contenciosa relacionados con el derecho familiar; así como el artículo 51 fracción XIII del mismo ordenamiento legal antes mencionado fija que es juez competente en los juicios de divorcio el del domicilio conyugal y en caso de abandono de hogar el del domicilio del cónyuge abandonado.

* Que la parte que lo promueve tenga capacidad procesal para hacerlo. Se entiende esta capacidad procesal como la legitimación ad proccesum, es decir, la capacidad procesal atañe a las partes formales de la relación procesal.

* Que el escrito de demanda cumpla con los requerimientos legales. En este sentido, estamos estudiando el ejercicio de la acción de divorcio a través del juicio o vía ordinaria civil; respecto a esto podemos decir que aun y cuando el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de México no requiere de manera expresa que se precise la vía en que se promueve, es importante señalarla ya que existen diferencias en la tramitación de la vía ordinaria civil a un juicio especial por ejemplo. En caso de promover en una vía que no sea idónea, cabe la posibilidad de que el juez de oficio deseche la demanda, o bien, si la admite, puede el demandado apelar el auto admisorio.

Al respecto, el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en el Título Cuarto denominado de los juicios, Capítulo I, relativo al juicio escrito, establece en el artículo 589 los requisitos legales de la demanda.

entendiendo a ésta como: “el acto procesal, verbal o escrito, por el cual una persona física o moral, denominada actor, acude ante un órgano jurisdiccional a ejercitar su derecho de acción en contra de otra persona física o moral, denominada demandado o reo, con el objeto de reclamar las prestaciones que pretende.” (16)

Los requisitos contenidos en el precepto antes señalado se contienen en las siete fracciones que lo conforman y que son:

“Fracción I El Tribunal ante el cual se promueve.” El juicio ordinario civil de divorcio necesario se debe promover ante un juez de lo familiar, siendo competente el del domicilio del cónyuge inocente y en los casos de abandono de hogar el del domicilio del cónyuge abandonado. En el Estado de México en algunos Municipios no existen juzgados de lo familiar, por lo que se promueve el juicio de divorcio ante el juez civil de primera instancia.

“Fracción II El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones.” El nombre del actor debe incluir sus apellidos; asimismo el

(16).- Carlos Arellano García. Práctica Forense Civil y Familiar, México, Editorial Porrúa S.A. 2000. Pág. 151.

artículo 184 del Código adjetivo de la materia sostiene que todos los litigantes, en el primer escrito o en la primera diligencia judicial en que intervengan, deben designar casa ubicada en la población en que esté ubicado el Tribunal, para que se les hagan las notificaciones que deben ser personales.

“Fracción III El nombre del demandado y su domicilio.” Aquí se debe señalar el nombre del cónyuge al cual se le demanda el divorcio, en este juicio no existe problema ya que existen las actas de matrimonio y en su caso, de nacimiento de los hijos en cuyos atestados aparece el nombre del demandado. De igual manera, el propio artículo 184 del cuerpo legal señalado en el párrafo anterior, señala que se debe señalar la casa en que ha de hacerse la primera notificación a la persona contra quien se promueva. Si fuera el caso que se desconociera el domicilio del cónyuge demandado, entonces se le tendría que notificar en términos del artículo 194 del mismo ordenamiento legal antes citado, éste numeral determina que cuando hubiere que citar a juicio a alguna persona que haya desaparecido, no tenga domicilio fijo o se ignora donde se encuentra, la notificación se hará por edictos.

“Fracción IV Lo que se pide, designándose con toda exactitud en términos claros y precisos.” Debe entonces el cónyuge inocente precisar que pide el divorcio, es decir, la disolución del vínculo matrimonial que lo une con el cónyuge que demanda; además, puede reclamar la disolución y liquidación de la sociedad conyugal si se casaron bajo el régimen de sociedad conyugal; la pérdida de la patria potestad sobre los hijos; la guarda y custodia de los menores; pensión

alimenticia para el mismo cónyuge inocente y para los hijos. Se puede incluso en el caso del juicio de divorcio solicitar se autoricen medidas provisionales, como lo dispone el artículo 259 del Código Civil del Estado de México, mientras se decreta el divorcio, el juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional, así como dictar las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos a quienes hay obligación. Por su parte el artículo 266 del mismo Código Sustantivo estipula que al admitirse la demanda de divorcio se dictara

mientras dura el juicio las siguientes disposiciones: separar a los cónyuges en todo caso; proceder por cuanto a deposito o separación de los cónyuges en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles; señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos; 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; dictar, en su caso; las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta y; 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 conveniente.

“Fracción V Los hechos en que el actor funde su petición numerándoles y narrándolos sucintamente con claridad y precisión de tal manera que el

demandado pueda preparar y producir su contestación y defensa.” En el caso del juicio de divorcio al igual que los otros se deben narrar los hechos de manera clara y precisa, pero en éste juicio en particular en caso de que se ejercite la acción de divorcio basada en la causal de injurias, éstas se deben expresar tal como las dijo el demandado ya que la gravedad de éstas las califica el juzgado y no las partes, en ese sentido, ninguna demanda de divorcio puede prosperar si no se expresan los hechos constitutivos de las causales invocadas, esto para que el demandado pueda defenderse y no violar con ello el artículo 14 constitucional.

“Fracción VI El valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez.” Esta fracción no tiene aplicación al juicio de divorcio ya que la competencia del juez por la materia familiar queda determinada en el artículo 9 bis del Código de Procedimientos Civiles.

“Fracción VII Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales aplicables.” Aun y cuando en el juicio de divorcio necesario en la vía ordinaria civil no es necesario plasmar los artículos de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles en virtud de que al ser considerado el matrimonio de orden público y el divorcio solo se da por excepción, el juez puede aplicarlo de oficio. Lo conveniente es señalar en el escrito de demanda los artículos aplicables en materia sustantiva, los preceptos procesales que se consideren deben regir el procedimiento, así como los numerales que le dan competencia al juez para conocer de ese asunto. Por cuanto hace a la clase de

acción que se ejercita es precisamente la acción de divorcio, la cual procede en juicio aun cuando no se exprese su nombre con tal de que se determine con claridad la clase de prestación reclamada conforme lo dispone el artículo 475 del Código adjetivo de la materia.

“Fracción VIII El término de prueba que estime necesario el actor, en su caso, para demostrar su derecho.” En el caso del juicio ordinario civil se abre una dilación probatoria de treinta días, con un periodo de diez días para ofrecer pruebas y un segundo periodo de veinte días para desahogar las pruebas admitidas a las partes. Lo anterior tiene fundamento en lo dispuesto por los artículos 606 y 608 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México.

Una vez que se admita la demanda, se emplazara al demandado corréndole traslado, quien deberá contestarla en un término de hasta nueve días según lo fije el juez. Al dar contestación a la demanda, el demandado deberá referirse a los hechos narrados por el actor, ya sea negándolos o confesándolos o expresando los que ignore, las excepciones y defensas se deberán hacer valer al dar contestación a la demanda así como reconvencción en su caso; si no contestara la demanda y hubiese sido notificado personalmente el demandado, se le tendrá por confeso de los hechos expresados por el actor, pero el reo podrá probar en contrario.

Una vez abierto el termino probatorio, las partes proponen las pruebas que a su derecho convengan, esto dentro del primer periodo probatorio de diez

días. Durante el segundo periodo probatorio que es de veinte días, se desahogaran las pruebas admitidas a las partes. En éste sentido cabe destacar que en los juicios de divorcio necesario los parientes, amigos y domésticos de los cónyuges que se están divorciando, pueden ser testigos, tomando en consideración que estas personas pueden estar mejor enteradas de las desavenencias de los cónyuges dada su convivencia con ellos.

Agotado el periodo probatorio, se señala y se desahoga la audiencia final de juicio o de alegatos, en la cual las partes podrán alegar todas aquellas circunstancias que a las mismas convengan y consideren se deban tomar en consideración al momento de dictar sentencia en ese asunto. La citación para esta audiencia produce efectos de citación para sentencia.

Por cuanto hace a la sentencia, el artículo 620 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México dice que cuando la demanda fuere confesada expresamente, en todas sus partes, y cuando el actor manifieste su conformidad con la contestación, sin mas trámite se pronunciara la sentencia, por su parte el artículo 621 del mismo ordenamiento legal citado reza: "Se exceptúa del caso a que se refiere el artículo anterior, cuando se trate de juicio de divorcio necesario, en cuyo caso no bastará la sola confesión de la parte demandada y la conformidad del actor para que se pronuncie sentencia, pues siempre deberá abrirse el asunto a prueba y fallarse con vista de las probanzas que se rindan y que adminiculen o no a la confesión."

Como puede apreciarse, el juicio de divorcio necesario tiene un trato especial por virtud de atacar el vínculo matrimonial, y como ya se dijo, para que proceda el divorcio debe quedar plenamente probada la causal o causales invocadas como fundamento de la acción de divorcio.

En el juicio de divorcio necesario tramitado en la vía ordinaria civil, el Ministerio Público no es parte en el mismo, esto a pesar de que también se ven involucrados los derechos de los hijos, esto es que de comprobarse la causal invocada por el cónyuge inocente, entonces el juez va a dictar sentencia en la cual va a decretar la disolución del vínculo matrimonial y, en la misma debe decretar si fija una pensión alimenticia en favor del cónyuge inocente y de los hijos.

Como puede apreciarse en este tipo de juicio sin necesidad de que intervenga el Ministerio Público puede llegarse a asegurar los derechos tanto del cónyuge inocente en su caso, como de los hijos y demás incapaces si los hubiera; no obstante que en el juicio de divorcio necesario afloran los corajes, rencores y odios entre los cónyuges. Incluso el juez puede determinar en la sentencia que se dejen a salvo los derechos alimentarios o de cualquier otra índole para promoverlos en la vía que corresponda.

3.2 Divorcio necesario tramitado en juicio verbal.

Según dispone el artículo 646 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en los juicios verbales ante los jueces de primera instancia se observarán las disposiciones que rigen para el juicio escrito, con las modificaciones que se mencionan en el capítulo VIII, relativo a dichos juicios.

Por lo tanto, todo lo expuesto con anterioridad en relación al juicio de divorcio en la vía ordinaria civil, tiene aplicación en este juicio verbal, salvo las diferencias que a continuación mencionaremos.

Las promociones pueden hacerse por las partes en forma verbal o por escrito. Una vez admitida la demanda se citará al actor y al demandado a una audiencia que debe efectuarse al octavo día después al en que surtan efectos la citación; precisamente en dicha audiencia será contestada la demanda y si se opone reconvención, a elección del actor podrá contestarla en ese momento o se señalara nuevo día para la continuación de la audiencia dentro del termino de ocho días.

El cuerpo legal antes citado, dispone en el artículo 653 que en la audiencia mencionada con anterioridad, el juez exhortara a las partes a una conciliación, en caso de llegar a un arreglo se levantará un acta que firmada por las partes y autorizada por el juez y su secretario, producirá los efectos de cosa juzgada.

Aquí se presenta un conflicto de leyes, toda vez que el procedimiento es considerado de orden público, por lo que al ventilarse el juicio de divorcio necesario en la vía verbal, las partes aún y cuando lleguen a un arreglo no se podrá proceder conforme a lo que dispone el precepto legal citado en el párrafo anterior, en tal virtud, se podría suponer que este numeral es contrario a lo que dispone el artículo 621 del mismo ordenamiento legal, en todo caso se aplica el criterio sustentado por la jurisprudencia en el sentido de que las causales deben probarse plenamente ya que el matrimonio es de orden público y sólo por excepción la ley permite que se rompa el vínculo matrimonial.

En la práctica ante los juzgados, se presenta el caso de que aún cuando los cónyuges convienen en divorciarse llegando a un arreglo incluso para ministrar y asegurar los alimentos y demás derechos de los hijos del matrimonio, no se permite dicho arreglo y por consecuencia no se eleva éste a la categoría de cosa juzgada, proponiendo los jueces que se deje de actuar en dicho juicio hasta en tanto se tramite el divorcio por mutuo consentimiento, o bien, se desistan del juicio verbal y tramiten el divorcio voluntario.

Como puede apreciarse, lo anterior lo único que produce es aumentar la carga de trabajo en los tribunales además de que nos parece ocioso iniciar un nuevo procedimiento cuando el asunto se puede concluir de manera más pronta, más aún cuando se están garantizando los derechos de los incapaces en el arreglo propuesto. A todo esto destacamos que al igual que en el juicio de divorcio necesario tramitado en la vía ordinaria civil, el Ministerio Público tampoco es

parte en el juicio verbal y no por ello se garantizan o se dejan de cubrir los derechos del cónyuge inocente y de los hijos del matrimonio así como de los demás incapaces si los hubiera.

Otra de las diferencias entre el juicio verbal y el juicio ordinario civil, estriba en que la dilación probatoria se abre por un termino no mayor a quince días, durante los cuales las partes propondrán las pruebas que a sus intereses convengan, señalando el juez fecha precisamente al día siguiente de que se venza el periodo de ofrecimiento para que tenga verificativo una audiencia en la que se desahoguen las pruebas admitidas a las partes, en caso de que no se recibieran todas las pruebas en dicha audiencia, deberá continuar esta el día siguiente hábil.

Una vez concluida la recepción de pruebas, a petición de parte se señalara con citación de las mismas, día y hora para que tenga verificativo la audiencia de alegatos, con efectos de citación para sentencia.

3.3 Divorcio por mutuo consentimiento.

En este punto habremos de exponer el procedimiento especial de divorcio por mutuo consentimiento, en el cual desde ahora mencionamos que si tiene intervención el Ministerio Público, pero esta exposición se concretará a manifestar algunas consideraciones de fondo inherentes a este procedimiento y a

lo que dispone el capítulo segundo, del título sexto, del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, esto en virtud de que el análisis, críticas y propuestas al respecto de la intervención del representante social en este procedimientos de divorcio, es materia del capítulo cuarto del presente trabajo de investigación.

Partiremos de la idea de que el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento es un verdadero juicio y no un acto de jurisdicción voluntaria. Lo anterior se corrobora con varios aspectos como lo son: En primer término dicho procedimiento no se encuentra ubicado dentro del libro tercero, relativo a la jurisdicción voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, sino que se regula en este ordenamiento legal, como ya se dijo, dentro del título sexto denominado “procedimientos especiales”; además, este procedimiento especial se ha definido por la jurisprudencia como un verdadero juicio, a mayor abundamiento habremos de transcribir dicha jurisprudencia al desarrollar el punto relativo en el capítulo cuarto de esta investigación.

Lo que demuestra de una manera determinante que el procedimiento en estudio es un verdadero juicio, es el hecho de que los cónyuges divorciantes son partes en ese procedimiento, ya que son quienes exhiben la demanda de divorcio, así como proponen el convenio que les exige el artículo 257 del Código Civil del Estado de México y, por otro lado, también es parte en ese procedimiento el Ministerio Público, quien deberá ser oído en relación a los

puntos del convenio relativo a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de los propios menores, incapacitados y del cónyuge que deba recibirlos.

El Ministerio Público podrá oponerse a la aprobación del convenio y en ese sentido propondrá las modificaciones que estime necesarias, estas serán hechas saber a los cónyuges para que manifiesten si las aceptan o no. En este punto es donde aparece el punto contencioso, es decir, si los cónyuges no aceptan las modificaciones propuestas por el representante social, se convierte esta desavenencia en la materia propia de dicho juicio, ya que el juez deberá decidir en la sentencia si decreta o no la aprobación del convenio exigido por la ley y esto determinará si dicta una sentencia decretando o negando el divorcio.

La sentencia dictada por el juez, podrá ser apelable, la que decrete el divorcio será apelable sin efecto suspensivo; la que lo niegue será apelable con efecto suspensivo, lo anterior lo regula el artículo 818 del Código Procesal Civil del Estado de México.

Ahora bien, como ya se pudo apreciar, el convenio que se adjunta al escrito de demanda de divorcio por mutuo consentimiento, es fundamental para la procedencia de la disolución del vínculo matrimonial, por lo tanto, al estudiar la naturaleza jurídica de este convenio encontramos que es considerado un contrato

de derecho público. “porque tanto el estado como la sociedad, están interesados en que se otorgue conforme a las leyes que rigen el matrimonio y el divorcio, cuenta habida de que existen los intereses de los hijos menores y los derechos de los cónyuges derivados del matrimonio, todo lo cual concierne a la institución de la familia”. (17)

Al ser considerado este convenio como un contrato tiene características singulares, como lo es todo lo que se refiere al divorcio. En efecto, en ese contrato el artículo 257 del código sustantivo de la materia en el Estado de México dispone los puntos sobre los cuales debe versar el convenio exigido para acompañar la demanda divorcio por mutuo consentimiento, que a saber son:

“Fracción I La casa que servirá de habitación a la mujer durante el procedimiento.

Fracción II La cantidad que a título de alimentos un cónyuge deba pagar al otro durante el procedimiento, la forma de hacer el pago y la garantía que debe darse para asegurarlo.

(17) Eduardo Pallares. Op. cit. Págs. 48 y 49.

Fracción III Si hubiere hijos, la designación de la persona a quienes sean confiados después de ejecutoriado el divorcio.

Fracción IV El modo de subvenir a las necesidades de los hijos tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.

Fracción V La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará una inventario y avalúo de todos los bienes o inmuebles de la sociedad.”

Se desprende de lo anterior, que si los cónyuges no cumplen con estos requisitos, el convenio carece de validez y eficacia jurídica; por lo que concluimos que los cónyuges no tienen plena libertad para llevar acabo ese convenio y necesariamente tienen que ajustarse a lo que disponen las fracciones del artículo 267 del Código Civil del Estado de México.

Los acuerdos a que deben llegar los cónyuges en el tipo de divorcio que estamos estudiando, se podrían clasificar en tres apartados:

* Las relativas a las personas de los cónyuges.

* Las relativas a los hijos.

* Las relativas a los bienes de la sociedad conyugal.

Sin embargo, es común en la práctica ante los tribunales que se incluyan otras estipulaciones en el convenio mencionado, por ejemplo, los días en que los cónyuges podrán convivir con los menores hijos del matrimonio.

En el código sustantivo del Estado de México se precisa que en los casos de divorcio por mutuo consentimiento los cónyuges no tienen derecho a pensión alimenticia así como a la indemnización por daños y perjuicios que el divorcio ocasione a alguno de los cónyuges; únicamente por acuerdo de estos podrán pactar alguna pensión alimenticia a favor de alguno de ellos.

La tramitación de este procedimiento inicia con la presentación del escrito en el cual solicitan la disolución del vínculo matrimonial por mutuo consentimiento de los cónyuges, anexando el convenio que dispone el artículo 257 del Código Civil del Estado de México.

En la admisión de la solicitud presentada por los cónyuges, el juez citará a los divorciantes y al Ministerio Público a una primera junta en la que el tribunal tratará de reconciliar a los esposos con el fin de mantener el matrimonio y evitar se divorcien. El artículo 812 del código adjetivo del Estado de México dispone

que "... Si no logra avenirlos, aprobara provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar a otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento".

Como ya se dijo, si no se logra la reconciliación de los cónyuges, se citará a una segunda junta de avenimiento y en ella se exhortara de nueva cuenta a los cónyuges para que desistan de su intención de divorciarse. Expone el artículo 813, párrafo segundo, del cuerpo legal citado con anterioridad que: "Si tampoco se lograre la reconciliación y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos o incapacitados el Tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público, sobre este punto, dictará una sentencia en que quedará disuelto el vinculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado".

Siguiendo con la tramitación de ese procedimiento, el artículo 817 del mismo ordenamiento legal dispone: "En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el Tribunal lo hará saber a los cónyuges para que dentro de tres días manifiesten si aceptan las modificaciones. En caso de que no las acepten, el Tribunal resolverá en la sentencia lo que proceda con arreglo a la ley

INSTITUTO VENEZOLANO DE INVESTIGACIONES
BIBLIOTECAS

cuidando de que en todo caso queden debidamente garantizados los derechos de los hijos. Cuando el convenio no fuere de aprobarse, no podría decretarse la disolución del matrimonio”.

Otras disposiciones que contiene el código procesal civil del Estado de México (artículos 814,815 y 816), respecto del procedimientos de divorcio por mutuo consentimiento, son: Que el cónyuge menor de edad necesita de un tutor especial para poder solicitar dicho divorcio; que los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las dos juntas de avenimiento ya que deben comparecer personalmente y de ser necesario acompañados del tutor especial y; en el caso de que los cónyuges dejen pasar más de cuatro meses sin continuar el procedimiento, el juez deberá declarar sin efecto la solicitud de divorcio y mandará a archivar el expediente.

3.4 Divorcio administrativo.

El divorcio llamado administrativo por tramitarse ante una autoridad administrativa, como lo es el oficial del Registro Civil, está regulado tanto sustantiva como procesalmente dentro del Código Civil del Estado de México en su artículo 258 bis, y no aparece ninguna mención de este tipo de divorcio en el Código de Procedimientos Civiles de la misma entidad federativa.

Una de las características de este tipo de divorcio, es que sólo podrá prosperar cuando ambos cónyuges estén de acuerdo en divorciarse y siempre y cuando sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal si bajo ese régimen se casaron.

Otra característica del divorcio administrativo es el carácter personalísimo que se le atribuye, es decir, que deben realizarlo personalmente los cónyuges que pretenden divorciarse no admitiendo en este caso representante legal o apoderado, incluso no se permite tutor especial como en el divorcio por mutuo consentimiento.

Exige el precepto citado con antelación, que los solicitantes del divorcio acompañen copias certificadas para acreditar que son casados y mayores de edad; de lo que se infiere que deben exhibir la copia certificada del acta de matrimonio, así como sus respectivas copias certificadas de las actas de nacimiento.

Una vez que acuden los cónyuges ante el oficial del Registro Civil y han exhibido las copias certificadas de las actas mencionadas, deben manifestar de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

A diferencia del divorcio por mutuo consentimiento, en el que el juez realiza acciones tendientes a procurar la reconciliación de los cónyuges, en el divorcio administrativo el oficial del Registro Civil asume una actitud pasiva

concretándose, una vez que se han cumplido con los requisitos señalados en líneas anteriores, a levantar un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y en un termino de quince días, citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla.

En la cita señalada para la ratificación de la solicitud de divorcio, dispone el artículo mencionado de una manera que consideramos errónea que: "Prevía la exhortación correspondiente", no obstante al analizar el artículo 258 bis del Código Civil del Estado de México, no menciona a que exhortación se refiere, y si fuera a una posible reconciliación, esto sería incompresible, ya que en la primera comparecencia de los cónyuges ante el oficial de Registro Civil no se les hace una exhortación a esa reconciliación, por lo que consideramos que el texto del artículo mencionado debería suprimirse.

El Ministerio Público tiene intervención en el divorcio administrativo al señalar el artículo que regula este procedimiento, que se deberá citar al representante social para que manifieste lo que a su intervención corresponda y vea liquidar la sociedad conyugal. Consideramos que esa intervención del Ministerio Público es innecesaria ya que para que proceda este divorcio es requisito que no existan hijos y de común acuerdo las partes hayan liquidado la sociedad conyugal; incluso el multicitado artículo que regula este procedimiento, le otorga al representante social una supra facultad, ya que si existe oposición del mismo no podrá decretarse el divorcio, porque textualmente el artículo de

referencia fija que: "... si los consortes hacen la ratificación y no existe oposición del Ministerio Público el Oficial de Registro Civil los declarará divorciados,..."; se puede apreciar que el texto transcrito contiene una conjunción que necesariamente debe existir para que opere el divorcio.

Consideramos se debe reformar el artículo 258 bis del Código Civil del Estado de México, en el sentido de omitir darle intervención al Ministerio Público en el divorcio administrativo por ser innecesaria la misma, además de que no existe un procedimiento que regule su intervención en esta clase de divorcio. Con esto existiría una analogía entre el cuerpo legal aquí citado y su correlativo en el Distrito Federal, pues de lo contrario, cuando el Ministerio Público manifiesta alguna oposición los cónyuges no tienen ninguna posibilidad de inconformarse con ella, como en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, en el cual el juez es quien tiene la facultad de determinar si procede o no el divorcio.

El divorcio que se obtenga bajo ese procedimiento y no haya cumplido con los requisitos mencionados por el mismo artículo 258 bis del código sustantivo de la materia en el Estado de México, no surtirá efectos, es decir subsistirá el matrimonio y además se hará denuncia penal por los delitos en que pudieron incurrir los cónyuges al manifestar hechos falsos.

Para que proceda este tipo de divorcio, es otro requisito que hayan pasado un año desde la celebración del matrimonio.

Por último, queda a elección de los cónyuges elegir entre divorciarse a través del divorcio administrativo o por medio del procedimiento por mutuo consentimiento.

CAPÍTULO 4

INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

4.1 Fundamentos Constitucionales de la intervención del Ministerio Público en los juicios Civiles.

4.1.1 Constitución Federal.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el único artículo que de alguna manera regula la intervención del Ministerio Público en los juicios civiles, es el 102, que establece en su párrafo cuarto: “En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.”

El texto transcrito del artículo mencionado, sin duda se refiere al caso en que la federación tenga algún interés jurídico o sea parte, es decir, no regula la ley suprema la intervención del Ministerio Público en los juicios civiles ordinarios en que el conflicto se da entre particulares, sino sólo cuando se atacan los intereses de la propia Federación.

Si bien es cierto, el artículo 21 de la carta magna regula al Ministerio Público, esto es sólo por cuanto hace al “campo competencial de la justicia represiva en el ámbito penal”. (18)

(18) Juventino V. Castro Op cit. Pág 205

Podemos concluir en relación a este punto que no existe fundamento constitucional que regule la intervención del Ministerio Público en los juicios Civiles, con la sola excepción de lo que se mencionó anteriormente respecto al párrafo cuarto del artículo 102 de la Constitución Federal; consecuentemente no regula esa Constitución la intervención del representante social en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento; esas funciones del Ministerio Público, se encuentran previstas en el ámbito de las Constituciones locales de los Estados que integran la Federación, así como en leyes reglamentarias y ordinarias.

4.1.2 Constitución Política del Estado de México.

Es precisamente la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de México que fundamenta, en su artículo 82, la intervención del Ministerio Público en los juicios civiles, incluso, se podría decir que fundamenta esa intervención del representante social en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento.

Lo último expuesto en el párrafo anterior se deduce de dos premisas: La primera, como ya lo hemos precisado, que el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento es considerado por la jurisprudencia como un verdadero juicio y; la segunda, del hecho de que el propio artículo 82 de la Constitución

política del Estado de México plasma que: “El Ministerio Público hará efectivos los derechos del Estado e intervendrá en los juicios que afecten a quienes las leyes otorgan especial protección”, precisamente el Código Civil y de Procedimientos Civiles del Estado de México otorgan especial protección a los menores o incapaces que se pudieran ver involucrados en el divorcio por mutuo consentimiento.

Es así como la Constitución Política de dicha entidad Estado de México contempla un Ministerio Público que se involucra en los juicios entre partes, en los cuales participa con el carácter de Institución que vigila la equidad y justicia, patrocinando a los menores o incapaces que no pueden defenderse por sí mismos.

4.3 Crítica a la intervención del Ministerio Público en el divorcio por mutuo consentimiento.

Como ya quedó establecido, el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México regula el divorcio por mutuo consentimiento que a su vez esta contemplado en el artículo 257 y 258 del Código Civil de la misma entidad federativa.

Es precisamente la intervención del representante social la que da materia al presente trabajo de investigación. Nuestra posición desde la exposición de motivos para justificar nuestro trabajo, fue en el sentido de analizar si esa intervención del representante social en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento es o no necesaria en la actualidad.

Después de haber estudiado la institución del Ministerio Público, así como la figura del divorcio y, en el capítulo anterior, la intervención del representante social en los diversos procedimientos de divorcio que se regulan tanto en el Código Civil como el ordenamiento legal procesal, ambos del Estado de México, llegamos a la conclusión de que la intervención del Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento no es necesaria, por lo que consideramos que debería omitirse su intervención en dicho procedimiento.

En efecto, el artículo 812 del código adjetivo de la Materia precisa en lo conducente: "... oyendo al representante del Ministerio Público los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de que un cónyuge deba dar a otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento."

Por su parte, el artículo 813 del mismo cuerpo legal dispone en su párrafo segundo, en relación a la segunda junta de avenimiento, que: "Si tampoco se lograre la reconciliación y en el convenio quedaren bien garantizados

los derechos de los hijos menores o incapacitados, el Tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público, sobre este punto, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial y decidirá sobre el convenio presentado.”

A su vez, el artículo 817 expone de qué manera será la intervención del representante social en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento y al efecto cita: “En caso de que el Ministerio Público se oponga a la aprobación del convenio por considerar que viola los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el Tribunal lo hará saber a los cónyuges para que dentro de tres días manifieste si aceptan las modificaciones.

En caso de que no las acepten, el Tribunal resolverá en la sentencia lo que proceda con arreglo a la ley cuidando de que en todo caso queden debidamente garantizados los derechos de los hijos.

Cuando el convenio no fuere de aprobarse, no podrá decretarse la disolución del matrimonio”.

De los artículos transcritos con anterioridad, se deja en claro que el Ministerio Público debe intervenir para salvaguardar los intereses de los hijos menores o incapaces, así como de los alimentos que se deban dar, en su caso, los

cónyuges durante su procedimiento. Para ese fin deberá manifestar las modificaciones que considere necesarias al convenio exhibido por las partes.

Pero el artículo 817 transcrito con anterioridad, también faculta a los cónyuges a aceptar o a rechazar los cambios propuestos por el Ministerio Público; en el caso de rechazo a esas modificaciones, el Tribunal será quién decida si le da la razón a los cónyuges, y entonces aprueba su convenio decretando el divorcio, o bien; decide otorgarle la razón al representante social y por consecuencia desaprobar el convenio y negar la disolución del vínculo matrimonial.

Lo expuesto nos lleva a afirmar que el Tribunal será finalmente quién decida sobre la aprobación o rechazo del convenio exhibido por las partes y por ende decretar o no el divorcio.

¿Qué caso tiene entonces darle intervención al Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, si el juez es quién decide? incluso este último debe procurar que queden debidamente garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados. Además, a pesar de que la sentencia que se dicte en ese procedimiento es apelable, en los Tribunales del Estado de México no se le da vista al Ministerio Público con la misma y por lo tanto no apela, aún y cuando no hayan aceptado los cónyuges las modificaciones propuestas por su parte.

Ahora bien, si los cónyuges que se van a divorciarse a través de ese procedimiento de divorcio, no cuentan con bienes para garantizar los alimentos de los menores durante una anualidad como lo exige los Tribunales del Estado de México, entonces no podrán cumplir con esa obligación que incluso solicita el Ministerio Público al desahogar la vista que le manda a dar el Tribunal, en consecuencia, no es procedente decretar el divorcio. Consideramos que con esa resolución que niega el divorcio, de ninguna manera se obliga o se procura la reconciliación de los cónyuges, resultando ilógico pensar que al no haber obtenido el divorcio, los cónyuges vivirán juntos cumpliendo con los fines del matrimonio.

En lo que se refiere a los alimentos es más grave suponer que por ese hecho - no decretar el divorcio - el cónyuge que deba dar alimentos a los hijos menores o incapaces, estará cumpliendo con esa obligación.

Consideramos que al no obtener los cónyuges el divorcio por no poder o no querer cumplir con las garantías que solicite el juez o el Ministerio Público, entonces, los cónyuges vivirán ya sea solos, o bien formen nuevas uniones ilegítimas unidos en amasiato, concubinato o hasta en nuevos matrimonios ilegales, quedando los hijos menores o incapaces totalmente desamparados de la tutela legal a que tienen derecho y que emana de la Constitución Política del Estado de México.

Además, los cónyuges para evitar la intervención del Ministerio Público, constantemente acuden a los Tribunales a solicitar el divorcio necesario a través de alguna de las causales que contempla el artículo 253 del Código Civil del Estado de México y más comúnmente utilizan la fracción XVIII del artículo mencionado anteriormente y que se refiere a la causal que se actualiza por la separación de los cónyuges por mas de dos años, independientemente del motivo que haya provocado esa separación, en su demanda suelen pedir únicamente como prestación la disolución del vínculo matrimonial sin solicitar el pago de una pensión alimenticia provisional o definitiva y por supuesto su aseguramiento. El cónyuge demandado se declara confeso de los hechos de la demanda e incluso acude a absolver posiciones aceptando la separación de su cónyuge por más de dos años, sabiendo que al ejercitar esta causal, no se declara en la sentencia cónyuge culpable; adminiculando esa confesión con la declaración de dos testigos, regularmente preparados, se obtiene la disolución del vínculo matrimonial.

En el caso expuesto en el párrafo anterior nos preguntamos: ¿de qué manera quedaron garantizados los derechos de los hijos menores o incapaces?; ¿en dónde queda la intervención del Ministerio Público en el caso del juicio de divorcio necesario expuesto anteriormente? y por último ¿que intervención tiene el Tribunal para garantizar los derechos de los menores o incapaces en el caso expuesto?

Es innegable que existen maneras de burlar los artículos que regulan el divorcio por mutuo consentimiento en cuanto a pretender garantizar los derechos a favor de los menores o incapaces a través de la intervención del Ministerio Público.

Nuestra postura de ninguna manera está en contra de la institución del Ministerio Público, incluso rechazamos la corriente abolicionista de esa institución; sin embargo, consideramos que la forma en que esta regulada la intervención del representante social en el divorcio por mutuo consentimiento, no es adecuada toda vez que no cumple con los fines pretendidos de ser el protector de los menores hijos o incapaces, reduciendo su actuación a la aprobación del convenio exhibido por los cónyuges o al pedimento de su modificación, pero como ya se dijo, si los divorciantes no acatan esas modificaciones y el juez niega el divorcio, entonces, con todo y su intervención no salva esa unión matrimonial ni tampoco - todavía más grave aún - garantiza que los menores hijos o incapaces disfruten de sus derechos.

Tampoco estamos contra la institución del matrimonio, a la cual consideramos base de nuestra sociedad, antes que atacarla, pensamos se debe de fortalecer a través de programas y acciones tanto del gobierno como de la propia sociedad, un ejemplo nos lo da el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT) que otorga preferentemente los créditos a personas casadas pidiendo como uno de los requisitos el acta de matrimonio. Pero de ninguna manera estimamos conveniente que subsistan sólo en las estadísticas

matrimonios que no pudieron obtener la disolución de su vínculo matrimonial por no decretarse el divorcio al no haber podido cumplir con los requisitos que les exigirá el juez o el Ministerio Público dentro de un procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento.

Consideramos que la finalidad en el divorcio por mutuo consentimiento es precisamente obtener la disolución del vínculo matrimonial; en ese sentido si los cónyuges después de las dos juntas de avenimiento continúan con ese propósito, entonces se debería llegar consecuentemente a una sentencia que decrete el divorcio. Los derechos de los menores o incapaces que se vean involucrados en esa separación, si no se han garantizado durante la tramitación del procedimiento en cita, queda siempre a salvo la vía idónea que proceda para hacer efectivos los derechos de los mismos.

En efecto, el Código Civil del Estado de México regula en diversos artículos los derechos y obligaciones que tienen los padres para con sus hijos menores o con alguna otra incapacidad de la que prevé 432 del cuerpo legal en cita, que dice: "tienen incapacidad natural y legal: I.- los mayores edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos; II.- los sordomudos que no sepan leer ni escribir; III.- los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen inmoderado de drogas enervantes".

Lo anterior nos lleva a concluir que el divorcio por mutuo consentimiento puede prosperar aun y cuando no se hayan garantizado los alimentos de los menores hijos o incapaces, pues podrán estos iniciar a través de quien legalmente los represente - incluso puede ser el Ministerio Público conforme a la fracción V del artículo 298 del Código Civil en el Estado de México - el juicio respectivo para hacer efectivos sus derechos, ésto sin dejar de mencionar que el incumplimiento por parte del obligado, puede dar motivo a iniciar una denuncia penal.

El convenio que exige el artículo 257 del Código Civil deberá seguir siendo requisito para que se acompañe a la solicitud de divorcio por mutuo consentimiento en el entendido de que si los cónyuges cumplen con el mismo voluntariamente, evitarán se inicie posteriormente cualquier juicio para hacer efectivos los derechos de los menores o incapaces.

En la sentencia que se dicte en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, se debe hacer del conocimiento de los cónyuges que se divorcian, que los derechos de los menores o incapaces se pueden hacer valer ejercitando la acción correspondiente en la vía y forma que la propia ley señala. Esto con la finalidad de que quien lo considere necesario, inicie un juicio para hacer efectivos los derechos de los menores o incapaces y no se quede con la idea de que por el divorcio ya no puede demandar en contra del ex-cónyuge que deba dar o hacer algo en favor de quienes la ley otorga especial protección.

De la manera en que se propone se lleve a cabo el divorcio, se resuelve el problema de poner obstáculos al divorcio por mutuo consentimiento cuando los cónyuges ya han decidido terminar con el vínculo matrimonial, evitando así uniones ilegales que pueden llegar a integrar delitos penales como la bigamia, o como ya se dijo a amasiatos o concubinatos; así como también queda claro que quedan debidamente garantizados los derechos de los menores hijos o incapaces a través del ejercicio de la vía correspondiente que además ya prevé la legislación civil.

En congruencia con nuestra posición con respecto a la intervención del Ministerio Público en los casos de divorcio, y después del análisis correspondiente, también concluimos que debe omitirse la intervención del representante social en el divorcio voluntario administrativo tramitado ante el oficial de Registro Civil que regula el artículo 258-bis del Código Civil del Estado de México. Máxime que como ya se dijo, se regula este tipo de divorcio por el artículo 258 bis del Código Civil del Estado de México, y no otorga derecho alguno a los cónyuges para el caso de que no estén de acuerdo con la oposición del Ministerio Público cuando la consideren inapropiada o ilegal. Además, es contradictorio que en la primera parte del artículo citado disponga, en primer término, que cuando los cónyuges de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, hasta entonces podrán ocurrir ante el oficial de Registro Civil a manifestar su voluntad de divorciarse; entonces lo que dispone dicho artículo en segundo término en el sentido de que en un término de quince días citará a los cónyuges y al Ministerio Público para que los

primeros ratifiquen su solicitud de divorcio y al segundo para que manifieste lo que a su representación social corresponda y vea liquidar la sociedad conyugal, esto último es incongruente si se toma en consideración que para que ocurrieran ante el oficial del Registro Civil se les pidió que hubieran liquidado la sociedad conyugal de común acuerdo, entonces ¿como va a ver el Ministerio Público liquidar una sociedad conyugal que ya fue liquidada?

4.4 Facultades del Ministerio Público frente a la sentencia dictada en el divorcio por mutuo consentimiento.

Según el artículo 818 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México dice que: “La sentencia que declare el divorcio por mutuo consentimiento será apelable sin efecto suspensivo. La que lo niegue será apelable con efecto suspensivo”.

A este respecto, cabe mencionar que, tanto los cónyuges como el Ministerio Público pueden apelar en tanto que todos ellos son considerados como partes en ese procedimiento de divorcio. Esto muy rara vez se presenta en la práctica ante los Tribunales: primero porque si se concede el divorcio, los cónyuges al obtener su pretensión se abstienen de apelar, cuando no lo consiguen inician un nuevo intento de divorcio ya sea a través del mutuo consentimiento o por medio de un juicio de divorcio necesario simulado, o bien simplemente se separan no importándoles ya obtener la disolución del vínculo matrimonial que

los une. Por su parte el Ministerio Público tampoco apela a la sentencia, ya sea cuando niega o concede el divorcio, por la simple razón de que con dicha resolución no se le manda a dar vista y éste no acude al Tribunal a notificarse de la misma.

La apelación se admite con efecto devolutivo en caso de que prospere el divorcio, es decir, que se podrá ejecutar el mismo al no suspenderse la ejecución de la sentencia de divorcio. En el caso en que no se decrete la disolución del vínculo matrimonial, dice el artículo 818 transcrito con anterioridad, será apelable la sentencia con efecto suspensivo. A este respecto, consideramos que es erróneo que se admita la apelación en ambos efectos pues si se negó el divorcio no puede suspenderse algún efecto, tal como lo menciona Eduardo Pallares al decir: "La sentencia que apruebe el divorcio es apelable en efecto devolutivo, la que lo niegue, es apelable en ambos efectos ... Es notorio el error en que incurrió el legislador al conceder el recurso de apelación en ambos efectos contra la sentencia que niega el divorcio, porque, al negarlo, no puede suspender ningún efecto" (19)

(19) Eduardo Pallares. Op. cit. Pag. 52

Tal como esta regulada la intervención del Ministerio Público en el divorcio por mutuo consentimiento en el Código de Procedimientos Cíviles del Estado de México, si el juez dicta sentencia en la que se concede el divorcio aún y cuando el convenio exhibido por las partes no cumpla con los requerimientos legales, si el representante social no la impugna a través del recurso de apelación, esa sentencia causa ejecutoria, alcanzando entonces la categoría de cosa juzgada y por ese hecho se convierte en intocable.

4.5 Análisis de jurisprudencia relacionadas con el divorcio por mutuo acuerdo.

Como ya hemos dicho, el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento es un verdadero juicio, esto lo afirmamos durante el desarrollo del presente informe escrito de nuestra investigación, para acreditar tal aseveración, en este punto hemos de transcribir la siguiente tesis de jurisprudencia que contienen los elementos por los cuales es considerado de esa manera el procedimiento de divorcio en estudio.

“DIVORCIO VOLUNTARIO. POR LA NATURALEZA DE LA SENTENCIA PROCEDE EL AMPARO DIRECTO. El divorcio por mutuo consentimiento, por su finalidad y por sus resultados, constituye un verdadero juicio, toda vez que el fallo que en él

recaiga es constitutivo de derechos, a la vez que impone obligaciones, lo cual se afirma, dado que éste decide sobre la disolución del vínculo matrimonial, en su caso disuelve la sociedad conyugal, determina sobre custodia de los hijos habidos en el matrimonio y sobre los alimentos tanto de la mujer que los requiera como de los menores, y una vez que ha causado ejecutoria, deja en aptitud a los excónyuges de contraer nuevas nupcias; de ahí que esas circunstancias permiten concluir que aun cuando sea voluntario el divorcio, se da el caso de que se puede interponer el recurso de apelación, por lo que la resolución que en dicho recurso se pronuncie, constituye una verdadera ejecutoria en cuanto a las partes que en éste intervinieron y, en consecuencia contra ella es procedente el juicio de amparo directo.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo directo 167/97 Margarita del Carmen Zenil Martínez 19 de mayo de 1997. Mayoría de votos. Disidente: Diógenes Cruz Figueroa. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: San Juana Mora Sánchez. Novena Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, septiembre de 1997. Tesis: VI.4º. 6 C. Página: 674."

Si bien cierto que el Ministerio Público tiene la facultad de apelar la sentencia que se dicte en el procedimiento por mutuo consentimiento, como ya se dijo, en los Tribunales del Estado de México no se le da vista al representante social con la sentencia, ni este acude a saber el sentido de la misma, por tal

motivo aunque la ley lo faculte para recurrir tal resolución, no la ejerce por los motivos expuestos. No obstante lo anterior transcribimos la siguiente tesis de jurisprudencia con relación a este punto:

“MINISTERIO PUBLICO, TIENE LEGITIMACION PARA APELAR DE LA SENTENCIA QUE DECRETA EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO. Si el Ministerio Público actúa en los juicios en que, sin ser actor ni demandado, se le da intervención como vigilante, a fin de que se cumpla la ley, no hay razón para pensar que esa participación quede reducida hasta el auto que aprueba el convenio que presentan quienes pretenden divorciarse por mutuo consentimiento, porque el derecho objetivo, cuya aplicación correcta es lo que se busca con la intervención del representante social, no finaliza con el dictado del acuerdo mencionado; además, es posible que en la sentencia misma que decida el tipo de juicios como el que se comenta, el juzgador infrinja el ahudido derecho objetivo, lo que significa que hasta ahí subsiste la intervención del Ministerio Público. Así, resulta claro que el representante social si ésta legitimado para apelar el fallo de primer grado que declara el divorcio por mutuo consentimiento. **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.** Amparo directo 126/89. María Eugenia Alatorre Estrada. 3 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario: Roberto Macías Valdivia. Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario

Nuestra posición frente a la intervención que tiene el Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento en el sentido de que debe omitirse esta, es congruente con la tesis de jurisprudencia que en seguida se transcribirá. En efecto, según nuestra proposición de que se dicte sentencia disolviendo en vínculo matrimonial cuando en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, los cónyuges ratifiquen esa petición en las dos juntas de avenimiento que contempla en Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, independientemente que garanticen o no los derechos de los menores o incapaces, en tanto que, siempre se podrán efectivos los derechos de éstos últimos a través del ejercicio de la acción correspondiente.

En cuanto a lo que manifestamos en el sentido de que al ejercitar los cónyuges el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, su fin fundamental es obtener la declaración de la disolución del vínculo matrimonial que los une, y que el cumplimiento de los derechos de los menores o incapaces se puede hacer efectivo a través del ejercicio de la acción correspondiente, de tal suerte que éste tipo de divorcio se crea para que los cónyuges estén en posibilidad de ocultar causas graves de divorcio, que de alguna manera afectan a los propios hijos. Lo anterior lo contempla la siguiente tesis de jurisprudencia:

***“DIVORCIO VOLUNTARIO Y NECESARIO,
DIFERENCIA ENTRE LOS. Existe una gran
diferencia entre el divorcio necesario y el divorcio***

por mutuo consentimiento: en aquel, se trata de probar quien dio causa al divorcio, y uno de los principales efectos de la sentencia, es la perdida por el cónyuges culpable de la patria potestad sobre sus hijos; el divorcio voluntario, en cambio, fué instituido por el legislador, este otros motivos para proporcionar a los cónyuges un procedimiento en el que puedan ocultar causas graves de divorcio, que en la mayor parte de los casos constituyen un oprobio para los hijos. Carral Francisco j. Pág. 2847 Tomo LXXXIII: 19 de febrero de 1945. 4 votos. Quinta Epoca. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXXXIII. Página: 2847."

Nuestra posición frente a la intervención que tiene el Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento en el sentido de que debe omitirse esta, es congruente con la tesis de jurisprudencia que en seguida se transcribirá. En efecto, según nuestra proposición de que se dicte sentencia disolviendo en vinculo matrimonial cuando en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, los cónyuges ratifiquen esa petición en las dos juntas de avenimiento que contempla en Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, independientemente que garanticen o no los derechos de los menores o incapaces, en tanto que, siempre se podrán efectivos los derechos de éstos últimos a través del ejercicio de la acción correspondiente.

"DIVORCIO VOLUNTARIO. NO ESTA SUPEDITADO A QUE SE OTORGUEN LAS GARANTIAS DE HIPOTECA, PRENDA, FIANZA O DEPOSITO. El divorcio voluntario

de los cónyuges no puede estar supeditado a que forzosamente se otorguen las garantías de hipoteca, prenda, fianza o depósito, porque no todas las personas están en condiciones de hacerlo y, en multitud de casos, resultan gravosas para quienes deban otorgar la garantía; la hipoteca y la prenda no pueden ser otorgadas por quienes carecen de bienes para hacerlo, así como el depósito cuando no se tiene el numerario correspondiente; y por lo que toca a una fianza, ello implica el pago de una prima periódica la compañía de fianzas respectiva, que disminuye el patrimonio del deudor y no garantiza su continuidad, puesto que debe renovarse periódicamente, y si el deudor alimentista se niega a ello, tendría que obligársele a otorgarla mediante el ejercicio de la acción correspondiente e incluso en algunos casos, ni siquiera es indispensable el otorgamiento de garantía alguna. Ello ocurre cuando el divorcio lo promueven personas desvalidas, menesterosas, aquellas que en un momento dado no dispone de los medios suficientes para proporcionar alimentos, porque si de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 320, fracción I, del Código Civil, la obligación de dar alimentos cesa cuando el que la tienen carece de medios para cumplirla, con mayor razón debe cesar la obligación de garantizar dichos alimentos, puesto que la garantía es accesoria y sigue la suerte de la principal, que es la de darlos. Y si en un caso la pensión alimenticia se garantiza con parte del importe del sueldo o salario que directamente se le descuenta al deudor alimentario por la empresa donde presta sus servicios, no hay duda que tal descuento constituye una garantía más eficaz que la fianza,

pues ésta sería la única que quedaría al vencerse el plazo por el que fue otorgada, si no se renueva pagando la prima correspondiente; de suerte que de esta manera se satisfacen los requisitos previstos por el artículo 676 del Código de Procedimientos Civiles, y el procedente declara disuelto el vínculo matrimonial y aprobar el convenio presentado pro los Cónyuges. Amparo directo 1932/71. Jorge Barrios Ortíz. 10 de agosto de 1972. 5 votos. Ponente J: Ramón Palacios. Séptima Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Volumen: 60 Cuarta Parte. Página. 15

4.6 Necesidad de reformar el Código de Procedimientos Civiles respecto a la intervención del Ministerio Público en el divorcio por mutuo consentimiento.

Es necesario reformar los artículos 812, 813, 817 y 818 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, esto para adecuarlo a las proposiciones que hacemos en el presente trabajo de investigación.

Conforme a lo planteado por nuestra parte, el artículo 812 del ordenamiento legal antes citado, proponemos quede de la siguiente manera:

Hecha la solicitud, citará el Tribunal a los cónyuges a una junta en la que se identificarán plenamente que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y si asistieren los interesados los exhortará para

procurar su reconciliación. Si no logra avenirlos, aprobará provisionalmente el convenio exhibido por los promoventes.

En tanto que el artículo 813 del mismo cuerpo legal quedaría así:

Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el Tribunal a una segunda junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquellos con el propio fin que en la anterior junta.

Si tampoco, lograre la reconciliación ante la insistencia de los cónyuges en divorciarse, y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los menores o incapacitados, entonces dictará sentencia declarando disuelto el vínculo matrimonial y aprobará el convenio exhibido.

Por cuanto hace al artículo 817 del Código Adjetivo, dispondría:

En caso de que no queden debidamente garantizados los derechos de los menores o incapaces, ante la ratificación de los cónyuges en divorciarse, dictará sentencia decretando el divorcio; pero el Tribunal asentará en la sentencia que para hacer efectivos los derechos de los menores o incapaces se deberá ejercitar la acción correspondiente en términos del Código Civil.

En lo que se refiere al artículo 818 del Código en cita, en cuanto al recurso de apelación contra la sentencia que se dicte en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, proponemos:

La sentencia que se dicte en el procedimiento divorcio por mutuo consentimiento será apelable sin efecto suspensivo.

Los puntos relativos al convenio que deben exhibir los cónyuges al iniciar el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, estarían mejor ubicados en el artículo 811 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, de tal manera que dicho artículo diría:

Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del artículo 257 del Código Civil, deberán ocurrir al Tribunal competente presentando una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos, así como un convenio en que se fijen los siguientes puntos:

I La casa que servirá de habitación a la mujer durante el procedimiento.

II La cantidad que a título de alimentos un cónyuge deba pagar al otro durante el procedimiento, la forma de hacer el pago y la garantía que debe darse para asegurarlo, esto siempre y cuando se pacte pensión alimenticia entre los cónyuges en términos del segundo párrafo segundo del artículo 271.

III Si hubiera hijos, la designación de la persona a quienes sean confiados después de ejecutoriado el divorcio;

IV El modo de subvenir a las necesidades de los hijos tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;

V La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañara un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

En ese orden de ideas, entonces el artículo 257 del Código Civil se tendría también que reformar para quedar así:

Los cónyuges pueden divorciarse por mutuo consentimiento ocurriendo al juez competente en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles.

Por último, en relación a otra reforma del propio Código Civil de la misma entidad federativa, en relación al divorcio administrativo, el artículo 258-bis debiera quedar de la siguiente manera:

Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, podrán ocurrir personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobando con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestando de una manera terminante y explícita, su voluntad de divorciarse.

El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio y en un término de quince días, citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla.

Previa la exhortación correspondiente, si los consortes hacen la ratificación, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo, o en su caso, mandar hacer la anotación correspondiente en la del matrimonio.

Los últimos tres párrafos del artículo en cita, deben quedar como se encuentran contemplados actualmente.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El hecho de dictar sentencia en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento en la que no se decreta la disolución del matrimonio por no garantizar los cónyuges los derechos de los menores o incapaces, de ninguna manera salva el matrimonio de quienes intentaron el divorcio, es decir, los cónyuges que no obtuvieron la disolución del matrimonio no por ese hecho nuevamente volverán a vivir juntos cumpliendo con los fines del matrimonio.

SEGUNDA.- De igual manera, el no garantizar los derechos de los menores o incapaces durante el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento y por ese hecho se dicta sentencia en la que no se decreta el divorcio, tampoco garantiza que a partir de dicha resolución los padres de los menores o incapaces cumplirán con esas obligaciones. Lo anterior, en virtud de que el Tribunal sólo se concreta a negar el divorcio y hasta ahí llega su intervención, lo que de ninguna manera cumple con el propósito de garantizar que se cumplan con los derechos de los menores y otros incapaces.

TERCERA.- En el Código Civil y en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, ya se contemplan los derechos de los menores o incapaces, los cuales se pueden hacer efectivos a través del ejercicio de la acción correspondiente y en la vía y forma que contempla el Código adjetivo antes

mencionado. En tal virtud, es innecesario que se pida como requisito indispensable que se garanticen esos derechos a favor de los menores o incapaces para que proceda el divorcio por mutuo consentimiento.

CUARTA.- Es innecesaria la intervención del Ministerio Público en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento, por esa razón, consideramos se debe reformar el Código Civil y de Procedimientos Civiles, ambos del Estado de México, para omitir darle intervención al representante social en el procedimiento de divorcio mencionado.

QUINTA.- Resulta innecesaria la intervención del Ministerio Público en la tramitación del divorcio administrativo tramitado ante el Oficial del Registro Civil. Además que el procedimiento de este divorcio se debe regular en el Código de Procedimientos Civiles y no en el Código Civil como está actualmente contemplado.

SEXTA.- Cuando en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento no se garanticen los derechos de los menores o incapaces, se debe decretar la disolución del vínculo matrimonial si los cónyuges ratifican su voluntad de divorciarse en las dos juntas de avenencia, con la salvedad que en dicha sentencia se debe asentar que para hacer efectivos los derechos de los menores y otros incapaces, se debe ejercitar la acción correspondiente a través de la vía idónea y en la forma que contemplan los códigos civiles, sustantivo y adjetivo, del Estado de México.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Mexicano. Tomo II, 2ª ed. México, Editorial Porrúa, 1985, 638 págs.
- ARRELLANO GARCÍA, Carlos. Práctica Forense Civil y Familiar. 22ª. ed. México, Editorial Porrúa, 2000, 887 págs.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Derecho Civil. Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, Volumen 1, México, Editorial Harla, 1998, 126 págs.
- BONNECASE, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Biblioteca Clásicos del Derecho, Volumen I, Traducción y Compilación: Enrique Figueroa Alfonso et. al. México, Editorial Harla, 1998, 1048 págs.
- CARRERA DORANTES, Guadalupe Angélica et. al. Derecho Procesal. Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, Volumen 4, México, Editorial Harla, 1998, 214 págs.
- CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México. Funciones y Disfunciones. 10ª ed. México, Editorial Porrúa, 1998, 309 págs.
- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 16ª. ed. México, Editorial Porrúa, 1997. 886 Págs.
- FIX-ZAMIDIO, Héctor. Funcionamiento Constitucional del Ministerio Público. México, Anuario Jurídico, Año V. UNAM. 1978. 145-197 Págs.
- FRANCO VILLA, José. El Ministerio Público Federal. México, Editorial Porrúa, 1985. 445 págs.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio et. al. El Ministerio Público en el Distrito Federal. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y PGJDF, 1997, 276 págs.

IBARROLA, Antonio. De. Derecho de Familia. 4ª ed. México, Editorial Porrúa, 1993, 608 págs.

LEMUS GARCÍA, Raúl Derecho Romano (Compendio). 4ª ed. México, 1979, 309 págs.

MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III Derecho de Familia. México, Editorial Porrúa, 1988, 586 págs..

MARGADANT S., Guillermo Floris. El Derecho Privado Romano. Como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. 4ª ed. México, Editorial Esfinge, 1970, 530 págs.

PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 6ª ed. México, Editorial Porrúa, 1991, 250 págs.

----- Diccionario de Derecho Procesal Civil. 10ª ed. México, Editorial Porrúa, 1997, 877 págs.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II Derecho de Familia. 4ª ed. México, 1975, 803 págs.

LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. México, Editorial Sista, 2000, 230 págs.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MÉXICO. México. Editorial Sista, 1999, 55 págs.

CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO. México, Editorial Sista, 2000, 295 págs.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, Editorial Sista, 2000, 154 págs.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO. México, Editorial Sista, 1999, 199 págs.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL. México, Editorial Sista, 1999, 236 págs.

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO. México, Gaceta del Gobierno del Estado de México de fecha 10 de abril de 1996.

DIVORCIO VOLUNTARIO. POR LA NATURALEZA DE LA SENTENCIA PROCEDE EL AMPARO. Cuarto Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 167/97. Margarita del Carmen Zenil Martínez. 19 de mayo de 1997. Mayoría de votos. Disidente: Diógenes Cruz Figueroa. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: San Juana Mora Sánchez. Novena Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Septiembre de 1997. Tesis: VI.4º.6 C. Página: 674. (IUS 8 No. de Registro 228,678)

MINISTERIO PÚBLICO, TIENE LEGITIMACIÓN PARA APELAR DE LA SENTENCIA QUE DECRETA EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito. Amparo Directo 126/89. María Eugenia Alatorre Estrada. 3 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario: Roberto Macías Valdivia. Octava Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: III Segunda Parte-I. Página: 465. (IUS 8 NO. de Registro 228,678)

DIVORCIOS VOLUNTARIO Y NECESARIO, DIFERENCIA ENTRE LOS.
Carral Francisco J. Pág. 2847 Tomo LXXXIII. 19 de febrero de 1945. 4 votos.
Quinta Epoca. Instancia: Tercera Epoca. Fuente: Semanario Judicial de la
Federación. Tomo: LXXXIII. Página: 2847. (IUS 8 No. de registro 349,230)

DIVORCIO VOLUNTARIO. NO ESTA SUPEDITADO A QUE SE
OTORGEN LAS GARANTÍAS DE HIPOTECA, PRENDA, FIANZA O
DEPOSITO. Amparo Directo 1932/71. Jorge Barrios Ortiz. 10 de agosto de
1972. 5 votos. Ponente: J. Ramón Palacios. Séptima Epoca. Instancia: Tercera
sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Volumen: 60 Cuarta Parte
Página: 15. (IUS 8 No. de Registro 241,790)