



UNIVERSIDAD MOTOLINIA, A. C.

ESCUELA DE DERECHO

CLAVE 302809

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**“ANÁLISIS A LAS REFORMAS DE LOS CODIGOS
CIVIL Y DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA
EL DISTRITO FEDERAL, RESPECTO AL
DIVORCIO INCAUSADO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
VICTOR ABRAHAM ZALDIVAR GONZALEZ



DIRECTOR DE TESIS:
LIC. SERGIO CASILLAS MACEDO

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL, 2010



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS.

Por darme la vida y guiarme hacia la Ciencia del Derecho como el pilar de toda mi vida.

AL SEÑOR SANTIAGO APOSTOL.

Por estar conmigo e interceder en las grandes batallas en las he sido vencedor.

MAMA.

Gracias por darme tu amor y tu esfuerzo de mujer, así como de padre, por inculcarme el estudio y el trabajo como aquellos instrumentos en virtud de los cuales se llega al éxito; Benditos los amaneceres dominicales que a través de ellos te pusiste en pie para elaborar con tus lindas manos, los tamales que hasta el día de hoy los llevo en mi corazón con orgullo y respeto, y sobre todo hicieron posible que continuara por el sendero jurídico.

ABUELITA.

Gracias por ser mi segunda madre y cuidarme en los momentos que lo necesite y sobre todo por el apoyo que le brindaste a mi madre para que saliera adelante a efecto de darme lo necesario.

ABUELITO.

Gracias por que estuviste en los momentos mas difíciles de mi vida y por figurar los papeles de padre y abuelo conjuntamente de manera responsable, por transmitirme la experiencia de la sencillez.

A MI HERMANA MARIA DE LA LUZ.

Gracias por tu cariño y apoyo para la realización de este anhelo, por inculcarme los dones de la responsabilidad y la honestidad, ya que en virtud de ellos se obtienen cosas positivas.

A MI HERMANO JUAN ANTONIO.

Gracias por ser mi amigo en todo momento y muy en especial por enseñarme a valorar el trabajo pesado y sobre todo por transmitirme que el estudio es la herramienta base para cumplir los sueños.

A MIS SOBRINOS ITZEL, FATIMA JUAN ANTONIO, Y AZAEL.

Por hacerme recordar la maravillosa etapa de la infancia, esperando ser un modelo a seguir, confiando que en un futuro rebasen mis expectativas y sean mejores que yo.

A MI TIA CRISTINA.

Gracias por tu cariño.

A MIS PRIMOS ERIKA, LETICIA Y ALEJANDRO SANCHEZ GONZALEZ.

Por su confianza y cariño.

AL LIC. PEDRO LEZAMA CHAGOYA.

Gracias por ser mi maestro en la practica jurídica, por todos los conocimientos y la labor sublime de compartir lo aprendido.

A LA LIC. VERONICA ARTEAGA CASANOVA.

Por su valiosa ayuda en la realización de este anhelo.

A LAS LICS. ANA LUCRECIA , MARIA DEL ROCIO Y BEATRIZ.

Gracias por su dedicación y generosidad, por la amistad de compañeras de trabajo que me han brindado.

A MIS MAESTROS.

Por todos los conocimientos que me transmitieron, para enriquecerme en lo académico.

A MIS AMIGOS.

Por los todos los momentos felices que hemos compartido.

TABLA DE CONTENIDO

<i>Introducción.</i>	Pág. III
Capítulo I <i>Antecedentes</i>	
1.1. Antecedentes del Matrimonio y Divorcio en la Historia de México	2
1.1.1. El Matrimonio en el Derecho Mexicano Prehispánico	2
1.1.2. El Divorcio en el Derecho Mexicano Prehispánico	6
1.1.3. El Matrimonio en el Derecho Mexicano Colonial	10
1.1.4. El Divorcio en el Derecho Mexicano Colonial	11
1.1.5. El Matrimonio en el Derecho Mexicano Independiente	14
1.1.6. El Divorcio en el Derecho Mexicano Independiente	16
1.1.7. El Matrimonio en el Derecho Mexicano Constitucional	20
1.1.8. El Divorcio en el Derecho Mexicano Constitucional	21
1.2. Derecho Comparado	26
1.2.1. Chile	26
1.2.2. Francia	29
1.2.3. España	30
1.2.4. Estados Unidos	33

CAPITULO II

Marco Conceptual

2.1. Justificación	40
2.1.1. Familia	40
2.1.2. Matrimonio	45
2.1.3. Divorcio	54
2.1.4. Divorcio Necesario	61
2.1.5. Divorcio por Mutuo Consentimiento	67
2.1.6. Divorcio Administrativo	72

CAPITULO III

Marco Jurídico

3.1.	Fundamento Constitucional	76
3.2.	Convenciones Internacionales	76
3.2.1.	Carta de los Derechos de la Familia	76
3.2.2.	Convención Americana Sobre Derechos Humanos	77
3.2.3.	Convención Sobre los Derechos del Niño	79
3.2.4.	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	81
3.2.5.	Declaración Sobre la eliminación de la Discriminación contra la Mujer	82
3.3.	Código Civil para el Distrito Federal	84
3.4.	Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal	89

CAPITULO IV

Propuesta a las Reformas de los diversos Artículos del Código Civil y de Procedimientos del Distrito Federal, relacionados con el “Divorcio Incausado”

4.1.	Justificación	94
4.2.	Antecedentes de las diversas innovaciones que ha tenido el Divorcio en sus diferentes periodos	95
4.2.1.	La Progenie en los Precedentes de la Desavenencia Conyugal	95
4.2.2.	Disolución del Vínculo Matrimonial por Excepción	98
4.2.3.	Ley de Relaciones Familiares de 1917	99
4.2.4.	Código Civil de 1928	100
4.2.5.	Reforma a la Ley Adjetiva en 1974	101
4.2.6.	Reforma al Código Civil en 1983	103
4.2.7.	Reforma al Código Civil en 1997	104
4.2.8.	Reforma al Código Civil en el año 2000	105
4.2.9.	Modificaciones al Código Civil en 2007	106
4.2.10.	Reforma al Código Civil en el año 2008	109
4.3.	Precisiones sobre las Reformas del Divorcio Incausado	111
4.4.	Propuestas a las Reformas del Divorcio sin Causa	114

CAPITULO V

Conclusiones	121
Bibliografía	126

INTRODUCCION.

Dentro de las necesidades primordiales de los matrimonios que residen en el Distrito Federal, se encuentra la existencia de preservar y conservar a la Familia y que ésta pueda participar de forma activa y efectiva dentro de la sociedad subsanando las diferencias que puedan suscitarse entre los consortes.

Siendo la parentela la parte mas susceptible a los desajustes que ocurren entre los esposos, es menester resolver los mismos a través de una ley de separación mas exigente, ya que en ésta se encuentra la posibilidad de que permanezca o no el Núcleo de la progenie.

Teniendo como un fenómeno ya común la desunión a la hora que así lo decidan uno o ambos cónyuges, el hoy llamado Divorcio Incausado. Es importante reflexionar que ésta situación se viene dando como reflejo de un organismo legislativo incapaz de emitir leyes congruentes y que se olvida del importante concepto de estirpe, el cual tiene como característica fundamental el reglamentar la conducta de los miembros de un grupo allegado entre si, creando las relaciones conyugales y otorgando derechos y obligaciones entre los enlazados en forma nupcial y los parientes.

Asimismo, las reformas hechas al Código sustantivo y la ley adjetiva de la materia en relación al divorcio dificulta la participación de la Familia, haciendo casi imposible su permanencia dentro de la colectividad al otorgar a los cónyuges

de una manera fácil y rápida aquellos instrumentos para destruir lo que tanto esfuerzo han formado que es su matrimonio.

Toda vez que en una sociedad tan grande y poblada como lo es el Distrito Federal se ha ido perdiendo el control sobre las necesidades consideradas "importantes" ya que el órgano legislativo encargado de hacer valer éstas funciones no considera la magnitud de los riesgos originados por éste mismo en toma de decisiones.

Es por esto que el objeto del presente trabajo es retomar los instrumentos de la participación familiar para que a través de esta figura pueda llevarse a cabo una preservación eficaz que nos de cómo resultado un organismo legislativo preocupado por las verdaderas necesidades de la población con el objeto de mantener una buena estabilidad social en nuestra entidad y coadyuvar en que se logre en los diversos estados de la República Mexicana.

El contenido de este trabajo, inicia con los antecedentes del matrimonio y posteriormente con los del divorcio a través de la historia de nuestro país, la cual dividimos por épocas, siendo la primera de ellas el Derecho Mexicano Prehispánico, continuando con el Derecho Mexicano Colonial, el Derecho Mexicano Independiente y concluyendo con el Derecho Mexicano Constitucional; lo anterior porque es indispensable conocer la historia para saber los motivos de los acontecimientos sociales, así como para prevenir los mismos errores.

Asimismo, examinaremos las diversas formas de separación que se dan en otros países, para que a través de su experiencia consideremos lo bueno que pudieren aportar a nuestro sistema jurídico.

Posteriormente estudiamos los conceptos jurídicos fundamentales que consideramos están estrechamente relacionados con el tema ya que no podemos entender la figura de desavenencia, sin la familia, el matrimonio, así como los diversos tipos de divorcio que consideraba la legislación civil hoy reformada como eran el necesario, de mutuo consentimiento y el aun vigente administrativo.

Por otra parte analizamos lo concerniente al objeto de nuestro estudio: La disolución sin causa así como sus instrumentos, lo anterior con base a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Las Convenciones Internacionales, El Código Civil y el de Procedimientos ambos para el Distrito Federal.

La última parte de nuestro trabajo se encuentra conformada por diversas propuestas a fin de elaborar un procedimiento apropiado para éste juicio, por lo tanto estamos a favor de la realización de una contrarreforma a efecto de adecuar en términos prácticos las causales de separación, declarando la inconstitucionalidad de las modificaciones publicadas.

CAPÍTULO I
ANTECEDENTES DEL MATRIMONIO, Y DIVORCIO.
DERECHO COMPARADO.

1.1. Antecedentes del Matrimonio y el Divorcio en la Historia de México

1.1.1 El Matrimonio en el Derecho Mexicano Prehispánico.

Los indígenas mesoamericanos no contaron con una codificación respecto del matrimonio y sus costumbres. Su derecho fué consuetudinario.

Durante ésta época, coexistieron una gran variedad de principios matrimoniales, dependiendo de la tribu que se tratara, pues cada una de ellas tenía sus propios hábitos familiares.

En los antiguos tiempos, Nopaltzin, señor de los chichimecas, dictó ciertas leyes cuya simplicidad indica los usos sociales de éstos pueblos. El propósito de aquella legislación era proteger a la familia y a su propiedad en sus más rudimentarios aspectos. Destaca que condenaban a muerte a los adúlteros.

Es en los tiempos de Nezahualcóyotl, cuando evolucionaron las normas legales, aumentando sus fórmulas e instituciones. El derecho a tener varias mujeres constituyó una especie de privilegio entre las castas pudientes, principalmente entre los reyes y señores, éstos podían tener las que quisiesen; de entre todas ellas se tenía a una por legítima, la cuál se procuraba que fuese del mejor linaje. Con ella se realizaba una ceremonia nupcial.

"Por su parte, las esposas podían tener diferentes linajes o rangos a la primera se le llamaba Cihuatlantí, a las otras Cihuapilli o damas distinguidas; de

estas había las que eran dadas por sus padres, Cihuanematlí, y otras que habían sido robadas, tlacihuasantin, que eran las más en el harén."¹

Se dió también un tipo de matrimonio sujeto a condición, en el cuál si la mujer tenía un hijo de tal unión, los parientes podían exigir al hombre que se casara o la devolviera, así mismo sucedía que, después de varios años de esa relación irregular que ya los vecinos consideraban como casamiento ésta producía los efectos de una legitima.

La ceremonia nupcial de los reyes de gran linaje consistió en poner una estera lo más arreglada enfrente del fogón principal de la casa, ante la cuál se sentaban los novios, atados uno del otro de los vestidos. Una vez así llegaban los principales señores de su reino para desearles que los dioses les dieran muchos hijos en quienes perdurara su nobleza. Luego los embajadores de los pueblos cercanos pasaban a felicitarlos. Una vez despedidos, todos los llevaban al lecho marital, en donde consumaban su matrimonio y al cabo de cuatro días regresaban a saber de ellos.

Por lo que respecta a las tribus otomíes, a los muchachos les daban niñas de la misma edad. Se consideraba ilícito abusar de cualquier doncella antes de casarse, pero sobre todo se autorizaba a que una vez unidos, si hallaban en su

¹ MELCHOR AYALA, José, El Matrimonio y sus Costumbres, Ed. Trillas, México, 2001, p. 90.

pareja algo que les disgustare podían despedirla y tomar otra. De éste privilegio también gozaban ellas.

Para el caso de las tribus náhuas, se conoce que las parejas se unían en matrimonio y se guardaban mucha lealtad. Se dice que eran monógamos. Mientras que en los pueblos de Sinaloa el enlace se contraía con consentimiento expreso de los parientes y solo los jefes del clan podían tener más de una mujer.

Se tiene conocimiento de que entre los Olmecas y Toltecas los ritos maritales consistieron en colocar en los cuatro ángulos de una estera, que servía de tálamo nupcial, cuatro manojos de cañas en los que ponían algunas plumas. Estas eran los emblemas de la fertilidad y cuadruplicadas por razón de los cuatro elementos que intervenían y de los hijos que pedían a Quetzalcóatl.

La edad para contraer la boda entre los aztecas era 22 años para el hombre y entre los 10 y los 18 para la mujer; adquirirlo era una obligación y el varón que no lo hacía a tiempo no podía realizarlo después ya que era mal visto.

En ésta cábila se tenía prohibido celebrar nupcias entre ascendientes, descendientes y hermanos pero no era rigurosa con la madrastra. Era costumbre que el colactáneo del difunto se casara con la viuda si había dejado hijos necesitados de protección. El matrimonio entre tío y sobrina y entre primos era frecuente.

José Melchor comenta al respecto: "Al llegar un joven a la edad de casarse, se reunía la familia para decidir acerca de la novia, con audiencia del interesado. Se cuenta que se reunían los padres y parientes en consejo de familia para decidir sobre la novia. Las mujeres más viejas de la familia tenían la misión de pedir a la novia, lo que se hacía con mucha ceremonia y llevando unos obsequios."²

Era costumbre que la parentela de la desposada siempre rechazara la primera solicitud. Si admitía era a la segunda y entonces se arreglaban las condiciones, principalmente lo que la pro genie del prometido debía dar.

Había ceremonias previas, tanto en casa del hombre como de la novia, en las que se preparaba a ambos para su vida matrimonial. Al anoecer todos los deudos con antorchas encendidas los acompañaban en procesión a su nueva casa, que sería la del varón.

Las fiestas duraban cuatro días, y durante ellas todos los allegados vivían en la casa de los próximos a unirse para acostumbrarse a tratarse como familiares. Era frecuente que los contrayentes antes de cualquier acto conyugal ayunaran y se abstuvieran de bañarse durante cuatro días; al quinto se lavaban, se unían y se llevaba la sabana del lecho al templo.

² Ibidem, p. 91.

Así encontramos en esta época, que el individuo se constituyó por tribus o comunidades, vemos que ya existe el concepto de la organización, de la norma, la creencia de un Dios, y cada grupo así constituido se consideraba una familia como hermanos derivados de la misma sangre. Por esa creencia no podían contraer matrimonio con las mujeres de su propio clan, es así que las personas de ese conglomerado tenían que acudir a otros para tener estirpe; pero de todas maneras, la boda se celebraba en conjunto, el varón se unía con damas de pueblo distinto.

1.1.2 El Divorcio en el Derecho Mexicano Prehispánico.

Entre los indígenas de texcoco, cuando se ofrecía algún pleito de divorcio, que eran pocas veces, los jueces procuraban poner paz y decían a los cónyuges que mirasen con cuanto acuerdo se habían casado y que no avergonzaran y deshonran a sus padres y parientes puesto que el repudio era rechazado por toda la comunidad, por que sabían que eran casados, y les decían otras cosas y razones, todo a efecto de reconciliar el vínculo marital.

Entre los mayas, la poligamia existió en la clase guerrera. En ésta horda se casaban con una sola fémina a los veinte años de edad, y los padres se encargaban de buscarles compañeras a sus descendientes. La infidelidad de la esposa era causa de repudio, si al tiempo del la separación los hijos eran pequeños los llevaba la mujer; si eran grandes las niñas pertenecían a ella y los

varones al marido. La que era rechazada podía unirse con otro hombre y aun volver con el primero; había la mayor facilidad para tomarse o dejarse.

Por lo que respecta al pueblo de los tepehuanes estos se extendieron en Durango, Jalisco, Sinaloa, Chihuahua y Coahuila. Conocían el matrimonio y el repeler por causa de la infidelidad de la consorte.

En cuanto a los jueces y procedimientos, encontramos que las quejas del matrimonio se presentaban al gran sacerdote llamado Petamuti. Las tres primeras veces los amonestaba reprendiendo al cónyuge culpable, a la cuarta decretaba el divorcio. "Si la culpable era la esposa, seguía, sin embargo, viviendo en la casa marital; a no ser en el caso de adulterio en que entregada al Petamuti la mandaba matar. Si la culpa era del varón, recogía a la mujer sus parientes y la casaban con otro. No se permitía un segundo divorcio."³

Había tres señores principales, a los cuales estaban sujetas las más principales provincias y pueblos de toda aquella tierra, que eran de México, de Tlezcucu, y Tacuba.

En las casas del patrono, había aposentos y salas levantadas del suelo, entre siete y ocho gradas, en ellos residían los juzgadores de cada pueblo y barrio

³ CHAVEZ ASCENCIO, F, La Familia en el Derecho, 2ª Ed; Ed Porrúa, México, 1990, p. 423.

que estaban de su parte, allí acudían los súbditos de cada uno, también para oír y determinar las causas de los matrimonios y divorcios.

La separación en las culturas indígenas precortesianas era lícito. Al parecer, no era común ni se concedía con liberalidad y solo se multiplico a la llegada de los españoles. El maestro Elias Mansur refiere a Fernando de Alva Ixtlixochitl quien éste último recoge la ley XVII de Netzahualcoyotl y señala:

"Que si alguna persona fuese casada y la mujer se quejase del marido y quisiese descasarse; que en tal caso los hijos que tuviese en ella el marido, los tomase y los bienes fuesen perdidos por iguales partes, tanto el uno como el otro; entiéndase, siendo culpable el marido."⁴

Los jueces no decretaban el divorcio en forma directa, lo que hacían era autorizar al cónyuge inocente para separarse del culpable. El rechazo no permitido era castigado con la pena infamante de chamuscar los cabellos.

El matrimonio se caracterizó por ser un acto formal influido por la creencia, podía celebrarse por tiempo indefinido.

"Existía el divorcio, con intervención de las autoridades y sus causas eran: Incompatibilidad, incumplimiento económico, esterilidad, pereza de la mujer,

⁴ MANSUR TAWILL, Elias, El Divorcio sin Causa en México, Ed Porrúa, México, 2006, p.125.

los hijos quedaban con el padre y las hijas quedaban con la madre, la mujer divorciada o viuda debía esperar cierto tiempo para volver a casarse."⁵

Al tratarse de culturas como la azteca que ha sido de gran importancia, el derecho se manifestó en costumbres, las cuales eran ligadas mucho con la devoción. Sin embargo, la inclinación habitual de la gran masa indígena ante el poder de los miembros creó una incertidumbre para la posición jurídica de los humildes. Esta la conocemos por los códigos; Mendocino, realizado por escogidos e intelectuales indios. Este pueblo desarrolló en su cultura el derecho civil, implantaron leyes para regular la conducta, por lo tanto tenían un sistema jurídico; en el sistema de familia, el matrimonio fue potencialmente poligámico, pero una esposa tenía una preferencia sobre las demás, el casamiento era un acto formal entre ellos puesto que ya habían implantado el sistema de la separación.

El divorcio para los aztecas era posible, con intervención de autoridades, que en caso de comprobarse una de las múltiples causas autorizaban la disolución del vínculo, predominaba el sistema de separación de bienes, combinado en ocasiones con la necesidad de pagar un precio por la novia y, a veces, en cambio, recibir dote que la esposa traía al nuevo hogar.

⁵ .<http://www.dsinet.com.mx/ius/historia1.htm>. Fecha de Consulta 25 de julio de 2008.

1.1.3 El Matrimonio en el Derecho Mexicano Colonial

Durante la Colonia, rigieron en nuestro territorio además de las normas del código de Derecho Canónico, las Leyes Españolas tales como el fuero juzgo, el fuero real, las siete partidas, las cédulas reales y, en especial para el conyungo la real pragmática del 23 de noviembre 1776 , en donde se prohibían los casamientos sin consentimiento de la iglesia. En ésta época el enlace nupcial generó disposiciones especiales debido a las circunstancias particulares del nuevo continente.

En estas normas se trato de que no se establecieran impedimentos a las uniones entre los conquistadores y mujeres de otras razas ya sea que fueren indios, negros o de otras castas.

"Las reglas del Derecho Civil acerca del matrimonio en indias señalaban que los menores de 25 años necesitaban autorización previa del padre para contraer matrimonio, en su defecto de la madre, de los abuelos o de los parientes más cercanos o tutores, mientras que los españoles cuyos padres o tutores vivían en España podían solicitar directamente licencia de la autoridad local."⁶

Por otra parte, se estableció una aprobación para que los funcionarios coloniales y sus descendientes pudieran contraer boda sin el consentimiento expreso de las autoridades; se buscaba la prohibición a los nativos de no obtener

⁶ MELCHOR AYALA, José, Op. Cit; p.94.

por el casorio ventajas económicas o políticas en perjuicio de la administración española.

Llegamos a una época en donde el concepto de familia evolucionó en todos sus aspectos a través del tiempo. Se tuvo como fin primordial extender los territorios del pueblo o comunidad, de dominar a las personas y hasta florecer las famosas "Conquistas", el enfrentamiento de las armas se encontraba en su auge, y así es como se presentaba el matrimonio por raptó, ya que en la conquista como practica común, al dominar a determinado pueblo éste era despojado de sus pertenencias, de sus bienes y de sus mujeres que eran consideradas como parte del botín de guerra, de la misma manera que se apropiaban de los animales como compensación o como premio de la victoria obtenida.

1.1.4 El Divorcio en el Derecho Mexicano Colonial.

Durante la época de la colonia, estuvo vigente en la Nueva España, la legislación española. Desde luego los conquistadores trajeron no solo fuego, destrucción y viruela, sino también cultura y su civilización; idioma, legislación y sobre todo, devoción.

Obviamente, con sus leyes y religión los españoles trajeron su postura ante el divorcio. "Lo cierto es que la poligamia subsiste, hasta la fecha, en algunos pueblos indígenas en México. Tal es el caso de los triques en el estado de

Oaxaca, destacadamente, en la comunidad de San Juan Copala. El principio en el que se finca, es de que el varón puede tener el número de mujeres que quiera con su respectiva descendencia siempre y cuando les brinde una vida decorosa."⁷

Por otra parte el rígido principio de indisolubilidad del vínculo, tenía su moderación, al permitir la separación de cuerpos por diversas causas, entre las cuales cabe citar las aprobadas en el Concilio de Trento, celebrado en 1545 a 1563. Ellas indican: "la consagración a la vida religiosa de un cónyuge cuando el otro hace voto de castidad; el adulterio del hombre o de la mujer; la inducción al pecado mortal de uno sobre el otro cónyuge; los malos tratos y, finalmente, el crimen de herejía de alguno de los cónyuges."⁸

Para el caso de las leyes de partida, obra genial del Rey Don Alfonso el Sabio, vemos que en ellas se da una definición de desavenencia que encierra elementos como la idea de la separación por una causa justa y debidamente probada en juicio. Los motivos, sin embargo, no eran más que tres Dedicarse un cónyuge al servicio religioso, el adulterio y el fornicio espiritual.

"El primer caso tenía como presupuestos: a)._ La voluntad de un cónyuge para que el otro ingresara a la orden y b)._ La exigencia de su voto de castidad. En el caso del adulterio, la ley impedía a los cónyuges el volverse a casar. El fornicio espiritual se refería a atentados contra los principios católicos e

⁷ MANSUR TAWILL, Elias, Op. Cit; p.p. 130.

⁸ MARTINEZ PEREZ, Jesús, "Divorcio", Revista de Criminalia, num. 6, 1955, junio 1955.

iban de abjurar de la fe católica; conversión a la misma por uno de los cónyuges, hasta el matrimonio de católicos y herejes."⁹

Por último las leyes de indias, vigentes largo tiempo en la Nueva España, no consignan disposiciones relativas al repudio. Su carácter, producto del Derecho Canónico, hizo al matrimonio indisoluble, así se hubiesen realizado entre indios o españoles. Esta circunstancia fue aprovechada por estos últimos en beneficio propio, dado que al impedírseles la disolución del vínculo matrimonial contraído entre ellos, les impedía volver a tener nuevas nupcias, y en caso de relacionarse maritalmente con indígenas, ellas y sus hijos quedaban en desamparo.

Durante el periodo de Colonización existió sólo el llamado divorcio eclesiástico, el cual no permitía la ruptura del casamiento que, de acuerdo con la definición de la Iglesia católica es, por institución divino, perpetuo e indisoluble y una vez contraído no podía deshacerse sino con la muerte de uno de los consortes.

En este sentido, también señala que en situaciones donde la convivencia matrimonial era prácticamente imposible, se admitía una separación física de los esposos, pero no la disolución. Por lo tanto, no dejaban de ser marido y mujer delante de Dios; ni eran libres para contraer una nueva unión.

⁹ Ibidem, p. 334.

1.1.5 El Matrimonio en Derecho Mexicano Independiente.

Durante los primeros años del México Independiente, así como en los tres siglos de la Colonia en la Nueva España, el enlace se realizaba a través de una ceremonia religiosa. Rigieron las normas canónicas traídas al nuevo mundo por los españoles. Al matrimonio se le consideró, por el poder eclesiástico e incluso por la legislación civil, como un sacramento. Dicha institución se celebraba según las reglas de la iglesia, que juzgaba por medio de sus tribunales todos los asuntos inherentes a éste acto, excepto las reclamaciones económicas, como la dote, la cuestión de las arras, la administración de bienes y los alimentos, entre otras.

El contrato nupcial celebrado en esta época surtía todos los efectos civiles por determinación de ley, la cual estaba ajustada en todo a los cánones y constituciones eclesiásticas.

Al igual que en todos los países de religión católica, la jurisdicción de la iglesia sobre las nupcias fue definida por el Concilio de Trento, para constituir impedimentos, dirimentes y dispensar de ellos, así como la competencia para juzgar causas maritales. De modo implícito quedó definido que poseía facultad por derecho propio y no por concesión de las autoridades.

El presidente Benito Juárez, con la expedición de las Ordenanzas de Reforma, aplica en nuestro país la secularización del casamiento.

El autor Melchor Ayala José señala que: "Mediante la Ley del Matrimonio Civil y la Ley Orgánica del Registro Civil, de julio de 1859, se desconoce el carácter religioso que hasta ese momento había tenido la institución del matrimonio para pasar a ser un contrato civil".¹⁰

El artículo 1° del estatuto de la unión civil dispuso textualmente que el enlace es un contrato que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad competente, y para su validez bastaba que los contrayentes, previas las formalidades que establecía el mismo, se presentasen ante aquella y expresaran libremente la voluntad que tenían de unirse en casamiento.

Se dispuso que la unión civil no debía celebrarse más que por un solo hombre con una sola mujer. Asimismo se siguió prohibiendo la bigamia y la poligamia.

El artículo 15 de la norma antes citada estableció una fórmula que debía leerse por el encargado del registro a los interesados a unirse en casorio, frente a dos testigos. Esta ha llegado hasta nuestros días a través de la tradición como la "Epístola de Melchor Ocampo".

Destaca que en contra de ésta secularización se recibieron una infinidad de reacciones por parte del alto clero del país.

¹⁰ Cf. MELCHOR AYALA, José, p. 95.

1.1.6 El Divorcio en el Derecho Mexicano Independiente

En los albores de la guerra de independencia, la ordenanza del conyungo civil del 23 de julio de 1859, estableció la separación como temporal, y en ningún caso dejó hábiles a las personas para contraer nuevo himeneo, mientras viva alguno de los cónyuges.

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 no aceptaron el divorcio vincular, reglamentando en cambio solo la separación de cuerpos. Entre ambas legislaciones solo existía una diferencia de grado, es decir, el de 1870, estatúa mayores requisitos, audiencias y plazos para que el juez decretara la disolución, los que redujo considerablemente el segundo.

El cuerpo de leyes de 1870 parte de la noción de que la boda es una unión indisoluble, por lo que se rechazaba el repudio conexado.

El artículo 240 expresaba: "Son causas legítimas de divorcio: 1 El adulterio de uno de los cónyuges; 2 La propuesta del marido para prostituir a su mujer; 3 La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal; 4 El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos; 5 El abandono sin causa justa del domicilio conyugal,

prolongado por mas de dos años; 6 La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquel; 7. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro."¹¹

Por lo que se refiere al Código de 1884 también señalaba como única desavenencia la separación de cuerpos, por lo tanto subsistía la relación entre los consortes suspendiéndose algunas obligaciones civiles que imponía el casorio, como causas a las contenidas en la legislación Civil de 1870, se agregaron: "El que la mujer diera a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes del contrato de matrimonio y que judicialmente se declarará ilegítimo; el hecho de negarse a ministrar los alimentos conforme a la ley; los vicios incorregibles de juego, embriaguez, enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa y hereditaria, anterior al matrimonio; la infracción de las capitulaciones matrimoniales; y el mutuo consentimiento."¹²

Para tratar de complacer a dos de sus ministros Palavicini y Cabrera que planeaban divorciarse de sus respectivas esposas, Venustiano Carranza, que en esta época era solo jefe de una de las facciones en plena guerra civil, expidió sorpresivamente dos decretos: uno del 29 de diciembre de 1914 y el otro del 29 de enero de 1915, por lo que introdujo en México la ruptura vincular suprimiendo el contrato de enlace nupcial, el primer elemento esencial que le había reconocido su autor el Presidente Benito Juárez, ésta resección de la indisolubilidad fue confirmada mas tarde en la ley sobre relaciones familiares de 1917.

¹¹ CHAVEZ ASCENCIO, F, La Familia en el Derecho, 2ª ed, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 425.

¹² Idem

"En efecto: la fracción IX del artículo 23 de las adiciones a la Constitución Federal, promulgadas el 14 de diciembre de 1874, declara expresamente, que el matrimonio no se disuelve mas que por la muerte de uno de los cónyuges, pero que las leyes pueden admitir la separación temporal por causas graves que se determinaran por el legislador, sin que por la separación quede hábil ninguno de los consortes para unirse con otra persona."¹³

Según los preceptos citados, la desavenencia no era mas que la suspensión temporal o indefinida de alguna de las obligaciones civiles que nacían del enlace, dejando integras otras, así como el vinculo creado por éste.

En ésta época como ya lo mencionamos al principio destacó la ley del 23 de julio de 1859 expedida por el ciudadano Benito Juárez, quien fungió en ese momento como presidente interino constitucional de los Estados Unidos Mexicanos debido a la independencia declarada en los negocios civiles del Estado, respecto de los eclesiásticos, dicho estatuto estableció en su artículo 4º que la unión civil era indisoluble; por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges era el medio natural de disolverlo; pero los casados podían separarse temporalmente por alguna de las causas expresadas en el apartado 21 del citado decreto. Esta separación legal no los dejaba libres para casarse con otras personas.

¹³ SANCHEZ MEDAL, Ramón, El Divorcio Opcional, Ed. Porrúa, México, 1974, p. 18.

El numeral 20 de la ley en comento como ya lo mencionamos señalaba que la desunión era temporal, y en ningún caso dejaba hábiles a las personas para contraer nuevo vínculo nupcial, mientras viviera alguno de los cónyuges.

Por lo que respecta al artículo 21 de la citada ley señala lo siguiente:

Artículo 21. "Son causas legítimas para el divorcio:

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

II. La acusación de adulterio hecha por el marido a la mujer, o por ésta a aquél, siempre que no la justifiquen en juicio.

III. El concubinato con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

IV. La inducción con pertinacia al crimen, ya sea que el marido induzca a la mujer, o ésta a aquél.

V. La crueldad excesiva del marido con la mujer, o de ésta con aquél.

VI. La enfermedad grave y contagiosa de alguno de los esposos.

VII. La demencia de uno de los esposos, cuando ésta sea tal, que fundadamente se tema por la vida del otro. En todos estos casos, el ofendido justificará en la forma legal su acción ante el juez de primera instancia competente, y éste, conociendo en juicio sumario, fallará inmediatamente que el juicio esté perfecto, quedando en todo caso a la parte agraviada el recurso de apelación y súplica."¹⁴

1.1.7 El Matrimonio en el Derecho Mexicano Constitucional

Como es bien sabido, el 5 de febrero de 1917 se promulgó la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, después de una gran labor legislativa del poder constituyente, convocado por el presidente Carranza un año antes. Dicha Constitución elevó a su rango al matrimonio, como un contrato civil, al disponer en el tercer párrafo del artículo 130, que éste y los demás actos del estado civil de las personas eran de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrían fuerza y validez que las mismas les atribuyeran.

¹⁴ http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1859_146/ley_de_matrimonio_civil_258.shtml. Fecha de consulta 17 de septiembre de 2008.

El 28 de enero de 1992 se reformó el supuesto normativo mencionado, y por lo que hace a la materia que nos ocupa se eliminó la mención del casamiento como contrato civil y dispuso que:

"Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan. Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley."¹⁵

Asimismo, en diciembre de 1974 se elevó a rango constitucional la igualdad de ambos sexos, al establecer el artículo 4º que:

"El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos."¹⁶

1.1.8 El Divorcio en el Derecho Mexicano Constitucional

Durante el siglo XIX se expidió la Ley de Relaciones Familiares, dada en el Palacio Nacional a los nueve días del mes de abril de mil novecientos diecisiete.

¹⁵ MELCHOR AYALA, José, Op. Cit; p. 100.

¹⁶ Idem.

Ella reconoció, entre otros hechos, la necesidad de legislar sobre bases mas racionales y justas que elevaran a los consortes a la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponían a su cargo propagar la especie y fundar la familia.

Es en su numeral 76 donde se enumeran las causas de divorcio, dicho ordinal señala :

I._"Idem.

II._Idem.

III._Idem.

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

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

VI._La ausencia del marido por mas de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio;

VII._La sevicia, las amenazas o injurias graves o los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que estos o aquellos sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común:

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

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

X._-El vicio incorregible de la embriaguez;

XI._Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que seria punible en cualquier otra circunstancia 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 PRISION y

XII._El mutuo consentimiento."¹⁷

Sin entrar en análisis de las causas que establecen los códigos de 1870, 1884 y la pragmática de relaciones familiares, estas disposiciones, señalan algunos contrastes de los más notables lo relativo al mutuo consentimiento, causa para la cual la segunda recopilación nombrada señalaba dos juntas de avenencia, mientras que la tercera ley indicaba tres.

Otra consideración importante a nuestro juicio, es el deber de indicar que contrariamente a la idea del Derecho Canónico, que estableció como principio la indisolubilidad del vinculo matrimonial, haciéndola descansar en razones religiosas y morales, ésta legislación en particular, ha podido desprenderse de tal influencia.

Por otra parte es notorio que implícitamente la norma hace una distinción en cuanto al valor asignado a las relaciones sexuales al manifestarse como de interés publico, al proteger mas celosamente ciertos efectos de la unión

¹⁷ Cf.MARTINEZ PEREZ, Jesús, "Divorcio", Revista de Criminalia, num. 6, 1955, junio de 1955.

civil, como es el cuidado de la pensión de la mujer, en el caso de no ser culpable al separarse y la de los hijos en todo caso.

La desavenencia es sin duda uno de los temas más controvertidos y de mayor trascendencia en el derecho de familia.

En contraste con este difícil proceso, la implantación del divorcio en México no fue objeto de ninguna clase de deliberaciones; simplemente se impuso en forma sorpresiva y violenta por quienes tenían las armas en la mano.

Años más tarde apareció el proyecto de Código Civil de 1928 y puesto a la discusión de la opinión pública, pero sus preceptos no fueron objetados en lo concerniente a la ruptura por ninguno de los jurisconsultos que en ese momento emitieron sus opiniones sobre otros temas del designio.

El maestro Sánchez Medal cita a Don Ignacio García Tellez, uno de los tres autores del citado plan, quien justificó así los preceptos en materia de separación contenidos en la recopilación antes citada:

"Se reconoce la impotencia de un artículo para mantener la armonía conyugal y la incapacidad de la autoridad para garantizar el cumplimiento de los deberes íntimos del hogar; solo la voluntad de los esposos puede lograr el cumplimiento de los deberes matrimoniales, y cuando aquella falta, más vale

permitir que un nuevo matrimonio dé la felicidad no encontrada, que forzar una unión aparente tras de la cual se escudan la traición a la fidelidad prometida, la riña cotidiana en lugar de la paz domestica, y la corrupción filial en lugar del ejemplo moralizador de los padres."¹⁸

Asimismo el coautor del mencionado proyecto señala que: "Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; pero también esta interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes de disgusto y en que, cuando no están en juego los sagrados intereses de los hijos o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos."¹⁹

Sin embargo, los razonamientos antes citados de los defensores de la desavenencia no llegaron a demostrar que el divorcio vincular, haya sido el único remedio o la exclusiva salida posible para los matrimonios que se hallaban en constante desacuerdo.

¹⁸ SANCHEZ MEDAL, Ramón, Op. Cit. p.p. 31.

¹⁹ Idem.

1.2. DERECHO COMPARADO

1.2.1. CHILE

La nueva Ley de Matrimonio Civil, que por primera vez en la historia de Chile permitió el divorcio de las parejas, tuvo una larga y complicada génesis en el Congreso Nacional. Sus impulsores argumentaban la necesidad de regularizar una situación que se estaba dando de hecho hace décadas, y era la de dar la posibilidad de rehacer sus vidas a quienes hayan sufrido un fracaso nupcial, eliminar el mal uso del recurso de solicitud de nulidad del conyungo (requisito muy usado ante la inexistencia legal de desavenencia) y ordenar lo que sucede con la manutención de los hijos. Sus detractores aducían que la existencia de la separación podía disminuir la estabilidad de la institución del casamiento, que podía prestarse para abusos al perder la unión su significado de ser para toda la vida y que podía causar inestabilidad en la familia con un daño emocional. Al momento de iniciarse la discusión parlamentaria, Chile era el único país del mundo sin una ley de tal naturaleza.

La historia de la "Ordenanza de Divorcio" comenzó el 28 de noviembre de 1995, entre sus objetivos estaban la de reconocer sus nuevas características, en especial el carácter plenamente libre y maduro del consentimiento de los contrayentes; se aumenta la edad en que las personas adquieren capacidad de

dar origen al enlace legal y se regulan las diferentes situaciones de crisis conyugal velando por la permanencia de las relaciones familiares y el interés de los hijos.

Por su parte la pragmática sobre coyunda fue promulgada el 7 de mayo de 2004, publicada en el Diario Oficial diez días después, y entró en vigencia el 18 de noviembre del mismo año, para ese día comenzaron a presentarse demandas de divorcio en los tribunales.

Una razón que explica lo largo de la etapa de debate parlamentario fue que varios sectores de la sociedad, entre los que destaca la Iglesia Católica, se oponían férreamente a la noción de imponer en la legislación chilena la idea del divorcio vincular, y expresaban esa opinión a través de los parlamentarios que también estaban en contra del proyecto. Incluso, durante los debates se planteó el fundamento de que existieran dos tipos de casamiento entre los que los novios pudieran escoger en el momento de la ceremonia uno que permitiera la posibilidad de la disolubilidad en el futuro y otro que fuera absolutamente indisoluble.

De acuerdo con la ley, la separación se define como un mecanismo de disolución del vínculo matrimonial por sentencia judicial y que extingue, en general, los derechos y deberes personales y patrimoniales, entre los cónyuges y rige para todas las uniones, incluso las celebradas con anterioridad a la fecha en que el decreto entró en vigencia.

El divorcio procede en los siguientes 2 casos:

1.-"Violación grave de los deberes y obligaciones del matrimonio o para con los hijos, siempre que ello convierta en intolerable la vida en común. La ley detalla los casos que pueden ser estimados como violación grave, como atentados contra la vida o malos tratos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o alguno de los hijos; conducta homosexual; transgresión grave y reiterada de los deberes propios del matrimonio, como el abandono continuo o reiterado del hogar; condena ejecutoriada por la comisión de crimen o simple delito; alcoholismo; drogadicción, y tentativa de prostituir al cónyuge o a los hijos.

2.-Cuando hay separación de los cónyuges y uno, o ambos de común acuerdo, demandan judicialmente solicitando la separación."²⁰

En el caso que sea uno de los cónyuges quien demanda el divorcio, se requiere que éste pruebe que entre ellos ha existido una escisión, al menos, tres años, salvo que el demandante, durante este período de segregación, no haya cumplido con la obligación de pagar alimentos al otro consorte o a los hijos comunes, en cuyo caso no podrá demandar. Si ambos esposos se encuentran de acuerdo en la desunión se deberá probar que han estado separados por un año.

²⁰ Cf. <http://www.bcn.cl/carpeta> temas/anteriores profundidad alfabético. Fecha de Consulta 14 de septiembre de 2008.

1.2.2. FRANCIA.

En el derecho francés dada la revolución de 1789, uno de los propósitos fundamentales de los revolucionarios fue la secularización del matrimonio. La constitución del 3 de septiembre de 1791 estableció que la ley no consideró al casorio sino como un contrato civil, y en su consecuencia se dictó la norma del 20 de septiembre de 1792, que determinó el divorcio vincular y suprimió la separación de cuerpos.

La desavenencia se puede promover por el mutuo consentimiento de los esposos, por la simple alegación de incompatibilidad de humor o de carácter, así como por las siguientes causas: "locura, demencia o furor de uno de los cónyuges; condena de uno de ellos a pena aflictiva o infamante; crímenes, sevicias o injurias graves de uno al otro de los cónyuges; manifiesta corrupción de costumbres; abandono durante dos años por lo menos; ausencia de alguno de los cónyuges sin que el otro recibiera noticias durante cinco años; emigración, en los casos previstos por las leyes."²¹

Por otra parte el gobierno con la ordenanza relativa a la reforma del repudio intenta en un determinado tiempo simplificar y modernizar el proceso ampliando el campo de la voluntad individual.

²¹ BELLUSCIO, Augusto Cesar, Derecho de Familia 3, Matrimonio (Divorcio), Ed. Depalma, Buenos Aires, 1981, p.94.

De esta manera para el gobierno francés la ruptura por mutuo consentimiento será pronunciada como regla general tras una sola audiencia, siempre y cuando el interés de los hijos y de ambos cónyuges esté suficientemente protegido, por lo tanto no será necesario acreditar la concurrencia de hechos que hagan intolerable la vida en común.

Asimismo, la separación de la pareja durante un momento delimitado les permitirá divorciarse, unilateral y automáticamente, a cualquiera de los cónyuges, en lugar de los seis años que es necesario esperar actualmente. La persona que tome la iniciativa se comprometerá a asumir los costes judiciales.

1.2.3. ESPAÑA.

En España el anteproyecto de modificación del Código Civil en materia de desunión permitió la escisión, a petición de ambos esposos, o de uno solo, con el único requisito de que hayan transcurrido tres meses desde la celebración del vínculo nupcial.

La introducción del divorcio por la mera voluntad de uno de los consortes supone también cubrir una nueva etapa en el progresivo acercamiento entre el enlace legal y las uniones de hecho. Si lo que caracteriza a éstas últimas es su libre disolubilidad por uno solo de los convivientes, la consagración de la

separación hace que la unión acabe pareciendo, desde esta perspectiva, una relación de hecho.

El régimen que se encontraba vigente, establecía en términos generales determinados plazos de cese efectivo de la convivencia conyugal, que debían transcurrir para que procediera la separación. Era un sistema basado en causas objetivas, que prescindía de la eventual culpabilidad de alguno de los consortes.

"La reforma se decanta por facilitar el divorcio por voluntad de uno solo de los cónyuges, siempre que hayan pasado tres meses desde la celebración del matrimonio. El matrimonio pasa a ser así uno de los contratos menos vinculantes, y menos comprometedores, que conoce el ordenamiento español y prácticamente cualquier otro, lo que resulta especialmente llamativo."²²

Ciertamente, nada de ello parece afectar al gobierno español, cuando lo que instituye es la facilidad de la separación, y permite que cualquiera de los cónyuges pueda repudiar al otro (porque en eso consiste la disolución por voluntad de uno solo de ellos) cuando quiera, pasados tres meses desde la celebración de la boda, sin necesidad de alegar causa alguna: basta quererlo.

Asimismo, sería más razonable desarrollar una política dirigida a limitar las posibilidades de acceso a ésta figura, y no a facilitarla: es decir, exactamente

²² <http://www.aqea.orq.es/content/view/248/40/>. Fecha de Consulta 14 de septiembre de 2008.

lo contrario de lo que se hizo. Y no está de más recordar que, en la experiencia que proporcionan la Historia y el Derecho Comparado, ninguna reforma dirigida a facilitar la desunión ha logrado solucionar los problemas aducidos para justificarla, antes bien, ha agravado muchos de ellos, ese es el resultado previsible de la modificación en España.

Por lo que respecta al informe que emitió el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) critica el proyecto del gobierno por consagrar un repudio unilateral sin causas y no prever un período de reflexión.

Señala también que el proyecto del gobierno elimina la separación como trámite previo al divorcio, así como las causas justificativas del mismo e introduce la posibilidad de que la ruptura sea solicitada por uno de los consortes sin que el otro pueda oponerse. Los defensores del designio han visto en la reforma una ganancia para los esposos, ya que según ellos refuerza su libertad para poner fin a una convivencia no deseada y conflictiva. Además, dicen que la modificación supondrá un importante ahorro de costes económicos y psicológicos para los interesados.

Con relación a la supresión de las causas de separación, el CGPJ consideró que así como sería una aberración jurídica la cancelación unilateral de un contrato, así también lo es una desavenencia sin causas justificativas: no morales, sino causas que jurídicamente justifiquen la denuncia y subsiguiente

rescisión del contrato bilateral que es el matrimonio. Por eso pide que en las desuniones sin mutuo acuerdo se exija alegar una causa para la ruptura.

"Aunque el dictamen del CGPJ no tiene fuerza vinculante, el texto se hace eco de la postura defendida por muchos juristas que ven en la reforma del divorcio sobre todo errores jurídicos."²³

1.2.4. ESTADOS UNIDOS.

En Estados Unidos durante veinticinco años se ha discutido, escrito y legislado sobre el divorcio sin culpa como un avance para la libertad personal.

Este tipo de separación regulado en los Estados Unidos no es consecuencia del mutuo acuerdo, sino más bien de la decisión de una sola parte. La disolución no aumenta la libertad de todos sino refuerza el poder de elección del cónyuge que desea abandonar, dejando al otro desamparado, débil y abrumado.

Ante los tribunales, el compromiso nupcial no vale nada. La única regla es el que quiere abandonar, gana. La desavenencia sin responsabilidad ha hecho que casarse ya no signifique lo mismo que antes. El Estado ya no hace cumplir los compromisos legales permanentes contraídos con el consorte. De este modo, el

²³ <http://www.aqea.orq.es/content/view/248/40/>. Fecha de Consulta 14 de septiembre de 2008.

repudio sin culpa degrada al himeneo, que pasa de ser una relación vinculante a ser algo que se podría definir más bien como una cohabitación con póliza de seguro.

En los años 70 y comienzos de los 80, cuando la desunión sin responsabilidad se extendió a todos los Estados, sus defensores prometieron dos grandes ventajas que eran reducir los conflictos, porque ya no se tenía que alegar motivo alguno por parte de un consorte para poner fin al casorio; y se fomentaría el respeto por la ley, pues las parejas que deseaban separarse ya no tendrían necesidad, de cometer perjurio ni de formular falsas acusaciones de adulterio.

En realidad, la legalización de la separación sin causa originó algo decididamente más revolucionario. Más que trasladar a los esposos el derecho a decidir si la ruptura está justificada, la ha trasladado a lo individual.

Si algo ha cambiado en las disputas legales con ésta solicitud, es que han pasado de versar sobre los motivos de queja a la custodia de los hijos, lo que sin duda no ha sido para bien de estos mismos.

De acuerdo a los avances de la argumentación, la opinión compartida por muchos norteamericanos es que si se llegase a suprimir éste divorcio se pondría en peligro a las mujeres maltratadas.

Pero cuanto más se sabe sobre la violencia doméstica, los mecanismos formales de la ley de separación contribuyen menos a que las esposas se libren de los maridos que las maltratan. Primero, porque, en la mayoría de los casos, quienes las maltratan no son sus compañeros. Una encuesta del Departamento de Justicia, realizada en 1991, indicó que más de dos tercios de los culpables de violencia doméstica contra mujeres eran novios o ex maridos, y sólo el 9% eran los consortes.

"Cuando la ley considera el divorcio como un derecho unilateral de uno de los cónyuges, es difícil que la mentalidad popular tome en serio la gravedad moral del matrimonio." ²⁴

En Estados Unidos el índice de fracasos nupciales es muy alto y, aun así, casi el 90 por ciento de los que se separan continúan pensando que la boda abre un camino para toda la vida.

Por otra parte a la falta de apoyo público al matrimonio, ha crecido la facilidad para desunirse y han ganado aceptación social otras fórmulas de convivencia, como la cohabitación o la maternidad en solitario.

En la mayoría de los casos se llega a la conclusión de que tanto un casamiento fracasado como una separación reducen el bienestar de los hijos,

²⁴ Cf. <http://www.aceprensa.com/articulos/1997/sep/17/divorcio-unilateral/>. Fecha de Consulta 14 de septiembre de 2008

pero, a largo plazo, la disolución lleva a relaciones más problemáticas entre padres e hijos; aumenta la probabilidad de que estos últimos a su vez se divorcien, y reduce también las posibilidades de éxito en su educación y en la carrera profesional.

Un estudio más profundo de los efectos del divorcio distingue entre dos tipos de situaciones: los repudios que ocurren en conyugos con alto nivel de conflictividad y los que tienen lugar en hogares en los que las discusiones o la violencia no aparecen más que raramente.

En el primer caso, los hijos pueden experimentar la desunión al menos psicológicamente como un alivio; en el segundo, la experiencia de la ruptura familiar les supone un desastre absoluto e inexplicable.

Con la reforma introducida en Estados Unidos, se estableció que se requieren de dos personas para casarse, pero sólo una para divorciarse a cualquier hora, por cualquier motivo y tan rápido como los tribunales puedan dividir las propiedades o definir a quién corresponde la custodia de los hijos.

Todas estas amenazas están bloqueando el descubrimiento de las ventajas de la unión civil y hacen prevalecer una mentalidad defensiva. La falta de interés hacia el enlace nupcial se refleja en la disminución de ayudas específicas para la parentela basada en el compromiso conyugal.

Desde 1960 a 2000, la tasa de divorcio en los Estados Unidos creció más del doble, pasando del 20% al 45% de todas las primeras nupcias, aunque se aprecia un ligero descenso desde 1980. Los datos muestran que aproximadamente dos tercios de las separaciones de himeneos con hijos tuvieron lugar en parejas con bajo nivel de conflicto, en la que la causa no fue la violencia doméstica o el maltrato psicológico. Por desgracia, la mayor carga de la ruptura de los padres recaerá sobre esos niños.

Los abundantes estudios han comprobado que la mayor probabilidad de repercusiones sociales negativas en los hijos son el fracaso escolar, escasa relación con uno de los padres, problemas mentales, consumo de drogas, más riesgo de separación al llegar a adulto.

Bajo la actual legislación americana de desavenencia, los tribunales ofrecen menos protección al contrato nupcial que a un contrato mercantil ordinario. Algunas personas apoyan en volver a un sistema de repudio basado en la culpa, otros no. Pero todos reconocen que el sistema actual ha fracasado, tanto en términos éticos como prácticos, y necesita una reforma profunda.

"Sin embargo los que propugnan un divorcio fácil como medio para defender a la mujer y a los niños en caso de violencia doméstica, los concedores responden que este es un falso remedio para un asunto importante: Ya que tanto los niños como los adultos sufren un riesgo mucho mayor de violencia doméstica y

malos tratos, de tal manera que fragmentación familiar no es una buena estrategia para protegerlos."²⁵

²⁵ <http://aramo.wordpress.com/2007/05/14/propuestas-para-revitalizar-el-matrimonio/>. Fecha de Consulta 14 de septiembre de 2008.

CAPÍTULO II
MARCO CONCEPTUAL.

2.1. Justificación.

Para comprender mejor la importancia, acerca de los efectos del divorcio, es necesario que profundicemos en los conceptos jurídicos que consideramos son fundamentales para lograr nuestro objetivo, y que a continuación se estudian:

2.1.1. Familia.

La parentela constituye uno de los elementos primordiales dentro de un país, ya que, como grupo social, es considerada la célula esencial de la sociedad moderna. Esto ha originado una atención especial por parte de los estudiosos del derecho, al considerar no solo la organización congruente y armónica de las disposiciones legales aplicables a las personas que tienen determinado rango de consanguinidad, sino que ha ido formando paulatinamente una rama muy importante dentro del derecho civil, la cual el maestro Chávez Campero la define de la siguiente manera:

"El derecho de Familia es un conjunto de normas jurídicas destinadas a regir la conducta de los miembros de un grupo familiar entre sí, creando las relaciones conyugales, y constituido por un sistema de derechos, obligaciones, poderes y facultades entre los consortes y parientes."²⁶ Es decir este derecho se

²⁶ PEREZ CHAVEZ, Campero, Sociedad Conyugal, Ed. Tax, p. 13.

ocupará de atender las disposiciones relativas al matrimonio, al concubinato, la filiación, el parentesco, la protección de los menores e incapacitados (patria potestad y tutela), así como del patrimonio.

En sentido estricto, es el que el Código refiere para establecer una regulación jurídica al considerar que, por progenie solo se entienden dos relaciones concretas la relación conyugal y la relación paterno filial. La primera deriva del matrimonio, y la de los efectos que la ley conceda a los hijos habidos dentro o fuera del enlace nupcial.

En sentido amplio, es un concepto exclusivamente social, que no obstante, el derecho posee para atribuirle determinados efectos jurídicos, con ésta reducida dimensión el Código se dirige a la familia para instituir hasta donde llegan los impedimentos para el matrimonio, o a que grado de parentesco hay obligación de satisfacer alimentos, y en su caso quienes son los familiares llamados a la tutela legítima.

En la urdimbre de la sociedad, el hogar constituye la célula natural y fundamental, está integrada no solo por los cónyuges y los hijos sino también por las personas con otro vínculo de entronque.

Por lo manifestado con anterioridad se establece que la estirpe no es una persona jurídica, ningún precepto legal le atribuye la categoría de entidad con aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones.

La necesidad de la enseñanza del hogar es evidente. Para los cónyuges, la posibilidad del matrimonio es una exigencia de su derecho al libre desarrollo de la personalidad. Para los hijos, es vital para su crianza y desarrollo e integración en la colectividad .El autor Manuel Peña señala que: "Es a la vez la familia el elemento natural y fundamental de la sociedad: de la salud, estabilidad y bienestar de la institución familiar depende la salud, estabilidad y bienestar de la sociedad misma."²⁷

Es así que el Derecho de Familia es la parte del derecho civil que tiene como objeto directo regular las relaciones jurídicas entre personas con cierto nivel de parentesco.

El matrimonio y el hogar, como células básicas de la sociedad, son de orden público y en la medida que se integren será mas fuerte, próspero y dinámico el país. Corresponde a todos procurar la protección para la permanencia y promoción de estas dos figuras elementales.

²⁷ PEÑA BERNALDO DE QUIROZ, Manuel, Derecho de Familia, Ed. Universidad de Madrid, 1989,p. 15.

Es nuestra responsabilidad procurar la integración familiar en beneficio de México. A los parientes y a los consortes corresponde la convivencia con los valores humanos y cristianos para dar el testimonio que es necesario hoy en día que coadyuvará a su integración como pareja y como miembros de un linaje esencial.

De ésta manera el hogar se ha constituido en una institución que ha sido definida de muy distintas maneras: se ha considerado como la célula primaria de la sociedad, como el núcleo inicial de toda organización, como el medio en que el individuo logra su progreso, tanto físico y psíquico. También se le ha señalado como la unidad económica que constituye la base de la seguridad material de la persona, a través de sus diversas etapas de desarrollo, primero en el seno de la progenie dentro de la cual nace y la que hace con posterioridad.

El maestro Edgard Baqueiro Rojas establece el concepto de familia desde tres puntos de vista:

"El concepto biológico deberá entenderse como el grupo constituido por la primitiva pareja y sus descendientes, sin limitación; En cambio para el concepto sociológico es la institución social formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos, y los individuos unidos, a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda. Y el tercer enfoque nos sitúa ante un concepto que no siempre ha

reflejado al, modelo biológico ni al modelo sociológico; es decir, el concepto jurídico, pues este modelo atiende a las relaciones derivadas del matrimonio y la procreación conocidas como parentesco y a las que la ley reconoce ciertos efectos. El concepto jurídico de familia responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre o matrimonio o solo civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos."²⁸

Tal parece que si se toman los elementos básicos del biológico y sociológico, y se incorporan los propios del jurídico, se arriba a la definición del Derecho de Parentela, cuya interpretación resulta prioritaria para comprender con claridad el concepto que analizamos.

Por otra parte el jurisconsulto Ramón Sánchez afirma que: "A principios de este siglo el ilustre civilista italiano Antonio Cicu sostuvo la aproximación del Derecho de Familia al Derecho publico y su segregación al Derecho privado, basado en que la familia no es una persona jurídica, sino un organismo jurídico, en el que se generan vínculos jurídicos de carácter orgánico, cuyo sello distintivo es la interdependencia de los individuos que la componen y su subordinación a un fin superior, que es el interés familiar y que se distingue del interés individual o privado y del interés estatal o publico, todo lo cual determina que en el derecho de

²⁸ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, Derecho de Familia y Sucesiones, Ed. Harla, p. 8-9.

familia deba hablarse de "voluntad familiar", de "órganos" y de "funciones", y que a diferencia de lo que ocurre en el Derecho privado, el centro de gravedad en el Derecho de familia es el deber y no el Derecho."²⁹

De lo anteriormente expuesto podemos decir que la familia se encuentra en una crisis que la ha ido conduciendo poco a poco a una desintegración casi total, con frecuencia nos encontramos ante situaciones tristes de hogares o niños abandonados, madres solteras, rompimientos matrimoniales, drogadicción, violencia familiar y abusos de todo tipo. Por todas estas razones, el derecho ha tenido que ocuparse de ella al mirarla como eje básico de la sociedad, lo ha hecho a través de los siglos, regulando la intervención del estado, por considerarlo un ente privado, pero también publico.

2.1.2. Matrimonio.

Así como la familia es la célula primaria de la sociedad, el conyungo lo es para la progenie, en una complementariedad de distingos y caracteres entre varón y mujer, que proporciona a los hijos las herramientas necesarias para el desarrollo integral de su psique, de su identidad de genero y de su estabilidad emocional.

²⁹ SANCHEZ MEDAL, Ramón, " Matrimonio y Divorcio", Revista de Investigaciones Jurídicas, num. 20, 1996, p. 763.

En el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal establece el concepto de casamiento, dicho precepto a la letra dice:

Art. 146.-" Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que ésta ley exige."

En Roma, fue un hecho reconocido por el derecho para darle efectos; de tal concepción se derivó la naturaleza del matrimonio como la de un estado de vida de la pareja, al que se le otorgaba determinadas consecuencias. En un principio no se requería de ninguna ceremonia para su constitución, solo era necesario el hecho mismo de la convivencia.

Con el cristianismo se estableció la manifestación del consentimiento de los contrayentes ante la iglesia y el registro de la ceremonia en actas parroquiales, con lo que el casamiento adquiere una forma determinada de celebración, que permitió distinguir claramente el enlace nupcial de otras uniones como el concubinato.

Para atender la definición de boda el doctrinario Edgard Baqueiro Rojas indica la necesidad de tener presente que este término implica fundamentalmente dos acepciones:

1.-"Como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el estado designa para realizarlo.

2.-Como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida."³⁰

En los sistemas jurídicos occidentales ha sido siempre indispensable la manifestación de la voluntad de los contrayentes ante el ministro de la iglesia o el oficial del registro civil.

Esta circunstancia ha llevado a concluir que el enlace nupcial es un acuerdo de voluntades y por lo tanto, constituye un convenio.

En México la promulgación y publicación de leyes como la del 27 de enero de 1857, que estableció para toda la república el registro del estado civil, y la del 23 de julio de 1859 sobre el matrimonio, le dieron por primera vez a éste el

³⁰ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, Op. Cit; p.p. 39.

carácter de acto laico, totalmente ajeno a la autoridad eclesiástica, y lo denominaron contrato, concepción con la que pasó a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

De igual manera en el Código Civil para el Distrito Federal de 1870 fué reglamentado con carácter eminentemente contractual, laico y civil.

Es así que al casamiento no solo se le ha considerado como pacto a partir de actos de afirmación política, sino que también importantes tratadistas le han dado tal denominación. Señalan además, que se trata del acuerdo mas antiguo, al ser el origen de la familia lo remontan hasta los albores de la humanidad.

El concepto de nupcias como convenio tiene una larga tradición doctrinal, es por ello que el maestro Baqueiro Rojas en su obra Derecho de Familia y Sucesiones cita a Marcel Planiol quien lo define como: "la unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad del contrato por la ley, y de sacramento por la religión".³¹

Sin embargo, otros autores han objetado su carácter contractual, entre estos figuran:

³¹ Ibidem, p. 40.

a)" León Duguit, quien sostiene que el matrimonio constituye un acto jurídico porque es una declaración de la voluntad a la que el derecho otorga determinados efectos. Es condición en tanto resulta indispensable para el nacimiento de un estado jurídico previamente establecido, con derechos y deberes que no pueden ser alterados por las partes.

b) Antonio Cicu, quien manifiesta que el matrimonio no es un contrato, ya que no es la sola voluntad de los contrayentes la que lo crea; para que exista el matrimonio se requiere que este sea declarado por el oficial del registro civil. Así el matrimonio es un acto complejo de poder estatal que requiere de la voluntad de los contrayentes y la del estado."³²

En el Derecho Civil se puede distinguir también, como en Derecho Canónico, entre coyunda " in fieri" y el " in facto esse"; es decir, en cuanto acto y como relación jurídica constituida por tal acto.

Respecto al acto, es el negocio bilateral constitutivo de la relación jurídica connubial. En cuanto a la segunda, es la conexión de estado civil y de carácter familiar que vincula a un hombre y a una mujer en comunidad de vida plena, en principio, perpetua, base de una nueva descendencia.

³² Ibidem, p. 41.

El vínculo nupcial como estado civil se compone de deberes, facultades, derechos y obligaciones, con el propósito de proteger a los hijos, la mutua colaboración y la ayuda de los cónyuges.

No obstante, desde el punto de vista normativo, lo esencial de éste concepto radica en que a través del cual, el hogar encuentra una adecuada organización jurídica, de seguridad, certeza en las relaciones entre los consortes, la situación y estado de los hijos, así como de sus bienes.

Por otra parte se debe entender que el casamiento como acto creador de una situación estable, tiene como característica fundamental ser un acuerdo de voluntades que debe prestarse según las reglas formales que lo regulan y que representa un compromiso mutuo de establecer una comunidad de vida.

Es de entenderse que como relación o vínculo jurídico, constituye una situación regulada orgánicamente, de la que se deriva un conjunto de derechos y obligaciones consustanciales a la realidad social que toma en cuenta. En este sentido puede decirse que "el matrimonio es aquella situación estable entre un hombre y una mujer encaminada a conseguir el mas perfecto y pleno desarrollo natural de la vida."³³

³³ RUIZ SERNA MALERA, Ricardo, Derecho de Familia, el Matrimonio a la Filiación y la Tutela, Madrid, 1988, p. 36.

Sin embargo puede también el himeneo ser considerado como un estado civil, por cuanto que es una de las situaciones que el derecho tipifica como especiales para otorgarle un contenido concreto en orden a fijar la extensión de la capacidad de obrar de la persona.

"Se ha señalado que la palabra matrimonio es de origen latino y deriva de la unión de matris (madre) y monium (carga o gravamen); su significación etimológica da idea pues que las cargas mas pesadas que derivan de la unión recaen sobre la madre."³⁴

En la especie es la unión de un varón y una mujer entre los cuales existen relaciones, y muchas de ellas son jurídicas. Por lo tanto, son los sujetos del vinculo conyugal toda vez que boda es la conexión de ellos a través de la integración de las diferencias naturales propias de la distinción de sexos (virilidad y femineidad).

Tal concepto también puede ser considerado religioso o civil, desde el primer término es un sacramento, y civil que puede definirse como un acto bilateral y solemne, porque se realiza entre dos personas de distinto sexo, una comunidad destinada al cumplimiento de los fines, espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la aceptación voluntaria de los contrayentes. En otros

³⁴ CHAVEZ ASCENCIO, F, La Familia en el Derecho, 2°ed; Ed. Porrúa, México, 1990, p. 42.

términos y como ya se ha venido estudiando el casamiento es la comunidad formada por el marido y la mujer.

Por otra parte es indispensable manifestar que la concatenación legal, como institución natural, se basa en el instinto sexual, pero al pasar el hombre del estado de la animalidad al de sociabilidad y por tanto de espiritualidad, se sublima convirtiéndose en una unión de almas.

La familia es el núcleo de la comunidad y ésta no se concibe plenamente si no es a través de una conexidad legalmente fundamentada básica para el desarrollo sociológico de la nación.

En otras palabras es indudable que a través de ésta institución se pretende que los hijos tengan, desde el punto de vista psicológico, mas consistencia emocional, mientras que del económico y jurídico se hallen asegurados en cuanto a sus derechos, y que socialmente su ubicación sea completa y definida.

En enero de 1857 y en julio de 1859, como lo estudiamos en el capítulo que antecede se promulgaron la ley del registro civil y la ley del Matrimonio que desconocieron el carácter religioso, como sacramento del casamiento,

reconociéndole el estatuto de un contrato, cuyas solemnidades se encomendaron a los jueces del estado.

También reiteramos que en el año de 1870, durante el gobierno de Juárez, se promulgó el Código Civil de 1870 para el Distrito y Territorios Federales el cual definió al casamiento como la sociedad legitima de un hombre y de una mujer que se unen con vinculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a soportar el peso de la vida.

El derecho del hombre a la felicidad es el deber de buscarla dentro del marco de las instituciones que exigen el desarrollo del genero humano. La familia es una de ellas; debe estar organizada en orden a favorecer la continuación de la humanidad en las mejores condiciones y asegurar las modalidades generales mas favorables a la felicidad de los esposos. Si este doble objeto se realiza mejor en el enlace indisoluble, el hombre no tiene derecho a buscar su felicidad en otra forma de unión.

La cuestión esencial no radica en saber si todos los individuos, tomados numéricamente, encontraran su felicidad en el conyungo inseparable, sino en determinar si es la manera mas favorable a la institución familiar.

"El valor social del matrimonio indisoluble deriva de que la posibilidad de romper el vínculo matrimonial tiende a hacerlo más frágil, puesto que el matrimonio será tratado con menos seriedad si se sabe que puede ser disuelto y es vana la pretensión de reducir los casos de divorcio a un pequeño número de situaciones desesperadas, porque si se empieza por abrir una brecha, pronto la pasión humana conseguirá derribar el dique. El abandono de la indisolubilidad del matrimonio conduce por una irresistible pendiente a la inestabilidad del matrimonio, para ir a parar después de manera inevitable a la libertad de las pasiones y a la ruina de la familia."³⁵

Por último podemos concluir que para la iglesia el proceso de secularización del hogar que se inició con la ley sobre el matrimonio Civil de 23 de julio de 1859 abrió la puerta a una lenta erosión y deterioro del mismo, toda vez que se desconoció su carácter religioso que hasta entonces había tenido para la inmensa mayoría de la población de nuestro país, y así hacer de él solo un contrato civil.

2.1.3. Divorcio.

"Se dice en el lenguaje corriente que contiene la idea de separación; en el aspecto jurídico, significa extinción de la vida conyugal, declarada por la autoridad

³⁵ SANCHEZ MEDAL, Ramón, " El Divorcio Opcional", Ed. Porrúa, México, 1974, p. 60.

competente, en un procedimiento señalado al efecto, y por una causa determinada de modo expreso. La primera causa es la muerte de uno de los cónyuges; el divorcio y la nulidad del acto son las causas que producen la disolución del matrimonio de acuerdo a la legislación mexicana. Dichas causas son naturales y civiles. La natural es causa única, la muerte de cualquiera de los cónyuges; las demás, el divorcio y la nulidad se pueden considerar civiles."³⁶

La desavenencia puede ser estudiada desde diferentes puntos de vista a saber como pueden ser el moral, el filosófico, el religioso, el social y el jurídico. Dada la naturaleza de ésta investigación, nosotros debemos tratarlo principalmente en su aspecto normativo, sin que se requiera decir que es el mas importante, pues todos tienen su relativa trascendencia.

Orizaba Monroy afirma que: "Existen dos clases de divorcio el vincular calificado no pleno y el de separación de cuerpos, calificado de menos pleno; el Código Civil vigente autoriza prácticamente este, excepcionalmente, en el artículo 277, al disponer que el cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267, podrá solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, pudiendo el juez acceder a esta pretensión, con conocimiento de causa, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio."³⁷

³⁶ ORIZABA MONROY, Salvador, Matrimonio y Divorcio, Efectos Jurídicos, Ed. Pac, p. 47.

³⁷ *Ibidem*,. P. 48

La llamada separación de cuerpos realmente no era una verdadera desunión, pues mediante ella se creaba simplemente una situación que si bien supone un relajamiento del enlace nupcial sin disolverlo.

La ruptura vincular ha sido enérgicamente combatido antes y después de su incorporación al Derecho Civil contemporáneo. Se puede decir que no es una institución de los tiempos modernos, pues fue ya conocida por civilizaciones de tiempos remotos, el repudio es una institución universal, que ha sido reconocida, con efectos rigurosos, en todas las épocas, como solución para aquellos himeneos desavenidos y frustrados.

Uno de los aspectos negativos de la separación, es el abuso de la misma. La solución de ésta desmoralización no se encuentra en la supresión del divorcio, sino jurídicamente es su regularización y actualización para evitar los excesos en lo humanamente posible y en consecuencia no se permita obtenerlo sino solo cuando realmente pueda resolver una situación nupcial francamente imposible de sostener.

Por lo que hace al vincular es aquel que deja a los cónyuges en posibilidad de contraer nuevas uniones maritales, éste es el que predomina actualmente por considerarse que es el único capaz de resolver los problemas que se presentan

cuando se producen las circunstancias recurrentes que determinan tomar la opción de ésta institución.

No podemos dejar de reconocer que, en la actualidad, existe una verdadera problemática de repudios difícil de solucionarse por medios exclusivamente legislativos, sin que esto quiera decir que las normas sobre ésta institución no deban ser reformadas y actualizadas para que en lo posible, se impida la destrucción caprichosa del vínculo connubial.

La desavenencia es una institución jurídica que surgió cuando el derecho intervino para organizar el matrimonio, constituyéndolo sobre las bases de un nexo obligatorio entre el varón y la mujer que deciden hacer vida en común. Es así y como ya lo analizamos que apareció primitivamente, como un derecho concedido al hombre, de repudiar a su pareja en algunos casos, por causas de adulterio de parte de ella o cuando era estéril.

Durante el nacimiento del cristianismo, la figura de la separación ya se contemplaba con base en textos del Nuevo Testamento, e incluso fué condenado en términos generales; según dice San Mateo, el que despide a su mujer en caso de adulterio y se casa con otra incurre en el mismo delito, y quien se casare con divorciada también lo comete.

En la Legislación antigua de España se menciona en el Fuero Juzgo la ley II que permitió la disolución por adulterio de la mujer, mediante autorización del rey, y en la ley III autorizó a todo cristiano separarse de quien estaba casado antes por otra ley no cristiana.

"El Derecho Canónico menciona que el matrimonio no consumado puede ser disuelto en dos casos: por profesión solemne en una orden religiosa reconocida por la iglesia y por permiso pontificio. En ciertos casos, acepta la supresión de la comunidad conyugal (separación de cuerpos). La separación puede ser perpetua o temporal. La primera solo tiene lugar en caso de adulterio. La separación de cuerpos siempre ha de ser decretada por la autoridad eclesiástica competente, y nunca por simple voluntad de los cónyuges."³⁸

Es el repudio, entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones maritales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de conseguir su superación.

Así éste concepto debe ser utilizado como un caso de excepción y no un estado general; por lo mismo es necesario verlo solo en función de aquellos

³⁸ Idem.

circunstancias en que la crítica condición de los esposos es ya insostenible e irreparable.

Desde sus orígenes latinos el término divorcio implicó el significado de separación, de apartar lo que ha estado unido; de ahí que actualmente y en el medio jurídico, lo debemos entender como la extinción de la convivencia nupcial declarada por la autoridad.

Por desavenencia según el jurisconsulto Ruiz Serna se entiende: "la disolución de un matrimonio validamente contraído, cuando concurre algún justo motivo de los establecidos legalmente, y así se declara por resolución judicial."³⁹

Se puede sostener que el desacuerdo supone la existencia anterior de un casamiento perfecto (sin vicios ni prohibiciones) cuyo vínculo puede extinguirse por una causa sobrevenida distinta de la muerte de alguno de los cónyuges.

"Esta figura tiene su significado en las raíces latinas DIVORTIUM y DIVERTERE, separase lo que estaba unido, tomar líneas divergentes."⁴⁰

³⁹ RUIZ SERNA MALERA, Ricardo, Derecho de Familia, El Matrimonio a la Filiación y la Tutela, Madrid, 1988, p. 149.

⁴⁰ ARTEAGA GOMEZ, Heriberto, " Reformas al Código Civil en Materia de Divorcio Dentro del Sistema Jurídico Mexicano Actual", Revista de Estudios Jurídicos, num. 13, 2000, Julio- Diciembre de 2000.

Desde el punto de vista que nos interesa conocer que es el jurídico, la disolución es la forma legal de suprimir un casorio valido en vida de los consortes por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo permitiéndoles contraer un nuevo matrimonio valido.

El repudio tal como se concibe en la actualidad, viene a concluir con un hogar. dos personas que se han hecho mutuamente desdichadas, van a seguir tratando de hacer también infelices a otras, en una cadena que no termina nunca, porque la desunión no tiene limitación alguna. Y vivir en un hogar truncando marca a los hijos, quiérase o no para toda la vida. Es perpetuo el estigma de una criatura a la cual le falta el calor de un verdadero hogar completo. En malas condiciones crece el hijo de divorciados.

Respecto al sociológico, debemos tomar en cuenta que el Derecho de Familia busca mantener la cohesión domestica, es decir, lograr la solidaridad entre las relaciones de parentesco, en tanto que las desavenencia rompe la cohesión que se busca y la armonía que se pretende entre cónyuges.

Consideramos que cualquier incremento de ésta figura trae como consecuencia una mayor desintegración y problemas sociales como anteriormente se hizo mención. Pero aquí es de donde debe buscarse la solución no al prohibir

el divorcio, sino en promover la convivencia conyugal mediante una preparación próxima y una preparación remota a la vida de amor y de matrimonio.

Hemos visto como se presenta la separación dentro de nuestra sociedad moderna, la cual algunos consideramos como un mal necesario, sin embargo es de gran importancia considerar las diversas consecuencias, pues los desencuentros y la comunicación inapropiada hacen mas propicia la desintegración familiar, además de que este desgaste genera la tensión exacerbada en las relaciones interpersonales y afectivas de quienes conforman el núcleo de la parentela que, incluso puede trascender al ámbito social; pues en la progenie se concentran, como en ninguna otra institución múltiples funciones, como son; la procreación, protección, manutención, seguridad, asistencia, división de trabajo, producción, consumo, educación, autoridad, religión, recreación, socialización; además de ser la base de la sociedad en donde deben solventarse los valores supremos de la humanidad Por lo tanto es de concluir que la desavenencia, es el medio directo para corregir una verdadera necesidad entre los consortes y debe tomarse en cuenta como una medida excepcional.

2.1.4. Divorcio Necesario.

La disolución necesaria era aquella que requería de la existencia de una causa o razón suficiente grave, que hacía imposible o al menos difícil la convivencia

conyugal; la acción se otorgaba al cónyuge que no hubiere dado motivo para la separación, y cuando sin culpa de alguno de los esposos, la vida en común se deterioraba por enfermedad, impotencia o locura. En este caso, la acción se concedía al consorte sano.

Por lo tanto, siendo excepción la separación, debían regularse cuidadosamente las causales que permitían disolver el matrimonio, debiendo tratarse de circunstancias que como ya lo mencionamos hicieran imposible la vida conyugal, bien como consecuencia de alguna enfermedad, o como el acto ilícito de un consorte contra el otro, pero evitando el egoísmo o el hedonismo como los motivos que hubieren generado la desavenencia, ya que afectaba seriamente la estabilidad familiar y la estructura de la sociedad.

Según la limitación de las causas de divorcio necesario, eran aquellas que enunciaban los artículos 267 y 268 del Código Civil ahora reformado. Este principio se derivaba en cuestión de que la disolución del vínculo conyugal era de tal gravedad, así como el interés por conservar la unión es tan importante para la sociedad y el estado, que solo en forma limitativa se establecían las razones de la separación.

La legislación Civil para el Distrito Federal es de carácter limitativo por lo que cada causal tenían carácter autónomo y no podían involucrarse unas en

otras, ni emplearse por analogía ni por mayoría de razón, dichas causales se encontraban reguladas en el artículo 267 hoy reformado del ordenamiento legal antes citado. Dicho precepto a la letra señalaba:

Artículo 267. Son causales de divorcio:

I. "El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

II. El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de ésta circunstancia.

III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no solo cuando el mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él.

IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito.

V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción.

VI. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada.

VII. Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo.

VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por mas de seis meses.

IX. La separación de los cónyuges por mas de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.

X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de la ausencia.

XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos.

XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges , de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168.

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

XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado, por sentencia ejecutoriada.

XV. El alcoholismo o el habito de juego cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia.

XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro, o de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada.

XVII. La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este código.

XVIII. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar.

XIX. El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia.

XX. El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge y

XXI. Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de éste código."

De tal forma, que para lograr la terminación del matrimonio era indispensable para iniciar el procedimiento presentar una demanda que cumpliera con cada uno de los requisitos previstos por el artículo 255 de la ley sustantiva de la materia, que el otro cónyuge formulara su contestación en términos del artículo 260 del ordenamiento invocado, a mas tardar a los nueve días de su

emplazamiento, si existía reconvencción por parte de éste, la actora contaba con un plazo de tres días para contestar esa contrademanda. Fijada la litis, ya sea por que existiese contestación o el demandado se hubiere constituido en rebeldía, y en su caso la reconvencción, el Juez de lo familiar debía señalar fecha y hora para celebrar una audiencia previa y de conciliación, en virtud de la cual se resolvía lo relativo a excepciones procesales, se examinaba legitimación procesal y en la que el conciliador procuraba la reconciliación de las partes, proponiendo alternativas de solución al conflicto.

Hay que considerar también que existieron dos juntas de avenencia que tenían el objetivo de lograr acuerdos entre los todavía esposos para tratar de mantener el matrimonio. En el mejor de los casos, si existía un acuerdo entre las partes el Juez lo aprobaba y se consideraba cosa Juzgada, de lo contrario, ordenaba abrir el juicio a prueba por un periodo de diez días, común para ambas partes, al día siguiente de su conclusión, resolvía sobre su admisión o desechamiento.

Posteriormente se procedía a la recepción y desahogo de pruebas señalando fecha de audiencia dentro de los treinta días siguientes, en la que se descargaban las que estuvieren preparadas. Concluido el periodo probatorio, el Juez citaba a las partes para oír sentencia, la que se pronunciaba en un termino de quince días hábiles.

2.1.5. Mutuo Consentimiento.

Para poder entender éste tipo de divorcio, partimos del principio de que la jurisdicción voluntaria se caracteriza porque en ella no hay cuestión entre partes, según expresamente lo previene el Código. Ahora bien, la separación por mutuo consentimiento no había conflicto alguno entre los dos esposos, porque existía la presunción que se habían puesto de acuerdo en disolver el vínculo conyugal y en lo concerniente al contrato que someterían a la aprobación judicial. Si no la obtenían, la autoridad competente no podía decretar la separación, por que era condición de este punto, la validez del propio convenio declarado y reconocido por sentencia firme.

No obstante lo anterior, existe una cuestión entre partes porque, según ordena la ley, lo es también el Ministerio Público, que debe examinar la validez del pacto y dar su aprobación o negarla.

Según lo previene el artículo 272, último párrafo del Código Civil, debían divorciarse por mutuo consentimiento ante la autoridad judicial los cónyuges mayores o menores de edad que no se encontraran en estado de interdicción, tuvieran hijos, y hubiesen concertado el acuerdo que exigía el artículo 273 ahora derogado del Código Civil. Era necesario también que tuvieran un año de casados.

Del principio anterior, se infiere que no procedía el divorcio voluntario judicial cuando los cónyuges no tenían hijos y fueren mayores de edad, porque en tales circunstancias tenían que acudir al Oficial del Registro Civil.

El convenio mencionado con anterioridad es un verdadero contrato de derecho publico, porque tanto el estado como la sociedad, estaban interesados en que se otorgara conforme a las leyes que rigen el conyungo y la desavenencia, cuenta habida de que existían los intereses de los hijos menores y los derechos de los consortes derivados del vinculo nupcial, todo lo cual concierne a la institución de la familia.

Es un contrato sui generis, porque la ley obliga a los esposos a incluir en él diversas estipulaciones sin las cuales carecía de validez y eficacia jurídica. En otros términos, los cónyuges no tenían plena libertad para otorgarlo fuera de las prescripciones legales.

También mantenía la particularidad de que cuando hubiese sido aprobado por el juez mediante sentencia ejecutoria, la violación del mismo no daba lugar a su rescisión para obtener mediante ella que las cosas volvieran al estado que tenían antes de haberse celebrado. En otras palabras, los consortes conservaban el derecho de pedir que se cumpliera con el contrato y aun de lograr su ejecución forzosa por la vía judicial, pero de ninguna manera lograban que por

la violación del mismo se nulificara el divorcio y mucho menos a estar unidos por el matrimonio.

Si el acuerdo no estaba integrado debidamente en la forma prescrita por la ley, el juez no debía admitir la demanda de disolución, sino que tenía que ordenar a los cónyuges que adicionaran al convenio las estipulaciones que faltaren. En caso de no hacerlo así, el Ministerio Público tenía que apelar el auto en que se admitía la demanda y se ordenaba la tramitación del procedimiento.

La sentencia que declaraba la separación y aprobaba un pacto irregular, no era válida y debía ser apelada por el Ministerio Público, pero si alcanzaba la autoridad de la cosa juzgada, sería por este concepto inatacable.

Las estipulaciones relativas a los consortes según el maestro Pallares son:

"Aquellas en que se fije la casa donde debía habitar la esposa durante la tramitación del juicio; la que determinara la cantidad que por concepto de alimentos deba pagar un cónyuge al otro, sea que se trate de la mujer o del marido; y la estipulación relativa a la manera de administrar los bienes de la

sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que sea liquidada; así como el modo de liquidarla y el nombramiento de los liquidadores."⁴¹

En el convenio no solamente se debía fijar el monto de la pensión alimenticia que correspondía a los hijos, sino también y muy especialmente, la manera de garantizar su pago, sea con hipoteca o fianza.

También se debía estipular si los dos cónyuges ejercitarían mancomunadamente la patria potestad o solo uno de ellos, y en poder de quien estarían los hijos, así como los derechos de ambos para visitar a sus hijos, dirigir su educación, etc.

Las cláusulas relativas a la sociedad conyugal ya quedaban enunciadas en lo concerniente a la persona que tenía que administrar los bienes de la sociedad durante el procedimiento y el modo de liquidarse, así como al nombramiento de liquidador.

El autor Eduardo Pallares indica que: "En algunas legislaciones no se admite esta clase de divorcios, porque facilita la disolución del vínculo conyugal y pone en peligro la estabilidad de la familia. Además, es causa de que muchas personas contraigan matrimonio, no con el propósito de permanecer en él por toda

⁴¹ PALLARES, Eduardo, El Divorcio en México, Ed. Porrúa, México, 1986, p. 50.

la vida, y ni siquiera por mucho tiempo, sino para darle fin cuando su voluntad caprichosa así lo exija, porque hayan desaparecido los impulsos eróticos que lo provocaron, convirtiendo el acto del matrimonio en una farsa o por lo menos en un mero instrumento para dar la apariencia de moralidad y legalidad a uniones libres y pasajeras."⁴²

A las objeciones anteriores se ha contestado en el sentido de que, si la separación no se llevaba a través del mutuo consentimiento, los esposos optaban por acudir al procedimiento de simular un juicio necesario en el cual uno de ellos confesaba ser el culpable por haber incurrido en alguna de las causas que la propia ley consideraba bastantes para que su consorte le pudiera demandar el divorcio.

Entre las bondades que tenía, sin dejar de apuntar que era un mal necesario esta clase de desavenencia, estaban entre otras, evitar el escándalo que podría darse si los cónyuges intentaban su separación definitiva, arguyendo y demostrando las verdaderas causas de su separación como el adulterio, corrupción de los hijos, embriaguez habitual, uso de drogas enervantes, etc., pues en la mayoría de las situaciones, por así convenir a la familia, a los hijos, a los propios cónyuges, a la sociedad y al estado, se negociaba una ruptura voluntaria.

⁴² Ibidem. P. 56.

Por ultimo es de hacer mención que si se satisfacían los requisitos señalados, podía obtenerse en 30 días la disolución del vinculo.

2.1.6. Divorcio Administrativo.

Este tipo de separación, es el que ante el oficial del registro civil solo puede llevarse a cabo cuando los esposos son mayores de edad, no tienen hijos y de común acuerdo han liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron.

En el art. 272 del Código Civil para el Distrito Federal se indican los requisitos para ejercitar el divorcio administrativo, dicho precepto a la letra dice:

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

El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud y citará a los cónyuges para que

se presenten a ratificarla a los quince días. Si los esposos la realizan, la autoridad los decretara divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

La separación así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los esposos tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquellos sufrirán las penas que establezca el Código de la materia.

Como dicho artículo exige que los próximos a desunirse comparezcan personalmente ante el Oficial del Registro Civil, se infiere que el divorcio no puede efectuarse por medio de un representante legal o un apoderado. La ley considera a ésta desavenencia de tal manera como acto personalismo, que implícitamente prohíbe se haga por otras personas que no sean los cónyuges.

El papel del oficial como señala Eduardo Pallares, es pasivo. Se limita a comprobar que se presenten los documentos necesarios, se identifica a las partes, y levanta el acta con la solicitud de descasamiento, citando a los consortes, para que la ratifiquen a los quince días. Es decir, no hace esfuerzo alguno por avenirlos o buscar la permanencia del matrimonio.

Según el autor mencionado con antelación señala que el papel de pasivo del oficial civil en esta clase de desavenencias, se explica porque, no habiendo hijos de por medio, ni conflicto de intereses pecuniarios procedentes del himeneo, tanto la sociedad como el estado, carecen de interés en que el vínculo nupcial subsista, y consideran la separación como una rescisión de un contrato. No estamos plenamente de acuerdo, pues por la permanencia del conyungo deben esforzarse, no solo los esposos, sino también el estado, independientemente de la presencia de los hijos. La autoridad debería exhortar a los consortes a dialogar y buscar la manera de resolver sus problemas procurando que la comunidad conyugal continúe.

El divorcio administrativo ha llegado al extremo de no requerir ni siquiera un abogado para que los consortes terminen con su matrimonio. Este mal necesario ha sido llevado al extremo por la falta de capacidad del legislador del Código Civil vigente para el Distrito Federal, al permitir la disolución de un vínculo marital.

No debemos olvidar que un casamiento que se inicia, siempre tiene dificultades y problemas, siendo por ello necesario darle un tiempo suficiente para llegar a identificarse y a no permitir la disolución de esa familia.

CAPITULO III
MARCO JURIDICO

3.1. Fundamento Constitucional.

El artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el derecho a la igualdad, es ahí donde encontramos el fundamento de preservar el núcleo familiar, dicho precepto a la letra dice:

Art. 4°.- El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

3.2. Convenciones Internacionales.

3.2.1 Carta de los Derechos de la Familia

La Carta de los Derechos de la Familia del 22 de octubre de 1983 fue aprobada por su Santidad el Papa Juan Pablo II, en la Exhortación Apostólica Familiaris Consortio, instando a la Santa Sede para que preparara la epístola antes citada, a fin de ser presentada a los organismos y autoridades interesadas. El artículo 6° de la ya mencionada misiva señala:

Artículo 6°:

"La familia tiene el derecho de existir y progresar como familia.

a) Las autoridades públicas deben respetar y promover la dignidad,

- justa independencia, intimidad, integridad y estabilidad de cada familia.
- b) El divorcio atenta contra la institución misma del matrimonio y de la familia.
 - c) El sistema de familia amplia, donde exista, debe ser tenido en estima y ayudado en orden a cumplir su papel tradicional de solidaridad y asistencia mutua, respetando a la vez los derechos del núcleo familiar y la dignidad personal de cada miembro."⁴³

Por su parte, el artículo 8° del mismo ordenamiento señala el derecho que tiene la parentela para ejercer su función social y política en la construcción de la sociedad; así como de formar asociaciones con otros hogares e instituciones, con el propósito de cumplir su trabajo de manera apropiada y eficaz, además de fomentar el bien y representar los intereses de la misma. En el orden económico, social, jurídico y cultural, la prole y las asociaciones deben ver reconocido su propio papel en la planificación y el desarrollo de programas que coadyuven su existencia.

3.2.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos

Los Estados Americanos miembros de la presente Convención, reafirman su propósito de consolidar en éste Continente, dentro del cuadro de las instituciones

⁴³ Cf. http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/rc_pc_family_doc_19831022_family-rights_sp.html. Fecha de Consulta 24 de enero de 2009.

democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.

Este Tratado sobre Derechos Humanos ratificado por México el 24 de marzo de 1981, y es en su artículo 17 fracciones 1, 2 y 4 en donde establece la protección al núcleo del hogar.

Dicho precepto indica:

Artículo 17 . "Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta convención.

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de

disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre el único interés y conveniencia de ellos."⁴⁴

Por su parte el artículo 19 de la convención en comento indica que todo niño tiene derecho a las medidas de defensa que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la Sociedad y del Estado.

3.2.3. Convención sobre los Derechos del niño

En las fracciones 1 y 3 del numeral 9° del acuerdo que nos ocupa, señala que los estados miembros velarán por que la criatura no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal segregación es indispensable en el interés superior del pequeño.

Esta decisión puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, cuando el crío sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus progenitores o cuando éstos vivan separados y deba adoptarse una solución acerca del lugar de residencia del menor, asimismo deberá respetarse el derecho del pequeño que esté separado de uno o de ambos padres a fin de mantener las relaciones

⁴⁴ Cf. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>. Fecha de Consulta 24 de enero de 2009.

personales y el contacto directo con los dos de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

El artículo 27 de la convención en comento, indica que los Estados en parte reconocen el derecho de toda criatura a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, además de que a los padres u otras personas encargadas del crío les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para su desarrollo.

Estamos convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Asimismo reconocemos que el menor, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno del hogar, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Consideramos que el infante debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales

proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad.

Finalmente debe reconocerse la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los pequeños en todos los países, en particular en los desarrollados.

3.2.4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El artículo 10 fracción 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala el reconocimiento de los países miembros a la protección y asistencia que se debe conceder a la familia como elemento natural; así como a los niños y adolescentes sin discriminación alguna. Dicho ordinal a la letra dice:

Artículo 10.-

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. "Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El

matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges."⁴⁵

Por su parte el numeral 1 del artículo 11 de la misma convención, establece que las naciones adheridas en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluyendo alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Asimismo tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo el efecto a la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

3.2.5. Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer

El artículo 1° de la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, señala que la desigualdad hacia ella, por cuanto niega o limita su igualdad de derechos con el hombre, es fundamentalmente injusta y constituye una ofensa a la dignidad humana.

No obstante el numeral 2° de la declaración antes citada, menciona que deberán adoptarse todas las medidas apropiadas a fin de abolir las leyes, costumbres, reglamentos y prácticas existentes que constituyan una distinción en contra de la dama, y para asegurar la protección jurídica adecuada de la igualdad

⁴⁵ Cf. <http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/pidesc.htm>. Fecha de Consulta 24 de enero de 2009.

de derechos para con el varón, en particular el principio de la equidad de derechos que figurará en las constituciones; asimismo los instrumentos internacionales de las Naciones Unidas y de los organismos especializados relativos a la eliminación de la discriminación en contra de la mujer se aceptarán mediante ratificación o adhesión y se aplicarán plenamente tan pronto como sea posible.

Así el apartado 6° fracciones 1 y 2 inciso a, b y c del tratado que nos ocupa, indica el fundamento sobre la salvaguarda y la armonía de la familia. Dicho precepto a la letra dice:

Artículo 6.-

1. "Sin perjuicio de la salvaguardia de la unidad y la armonía de la familia, que sigue siendo la unidad básica de toda sociedad, deberán adoptarse todas las medidas apropiadas, especialmente medidas legislativas, para que la mujer, casada o no, tenga iguales derechos que el hombre en el campo del derecho civil.
2. Deberán adoptarse todas las medidas apropiadas para asegurar el principio de la igualdad de condición del marido y de la esposa, y en particular:

- a) La mujer tendrá el mismo derecho que el hombre a escoger libremente cónyuge y a contraer matrimonio sólo mediante su pleno y libre consentimiento;
- b) La mujer tendrá los mismos derechos que el hombre durante el matrimonio y a la disolución del mismo. En todos los casos el interés de los hijos debe ser la consideración primordial;
- c) El padre y la madre tendrán iguales derechos y deberes en lo tocante a sus hijos. En todos los casos el interés de los hijos debe ser la consideración primordial."⁴⁶

Por ultimo es de considerar que la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece el principio de la no discriminación y proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, además de que toda persona tiene todas las libertades proclamadas en dicha resolución, sin distinción alguna.

3.3. Código Civil para el Distrito Federal

El artículo 138 TER del Código Civil Para el Distrito Federal, indica que las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social

⁴⁶ Cf. <http://www.exilio.com/Derechos/1mujer.html>. Fecha de Consulta 24 de enero de 2009.

y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad.

Por su parte, el artículo 138 QUATER del mismo ordenamiento señala lo que constituyen las relaciones jurídicas. El mencionado ordinal, a la letra dice:

Art. 138 QUATER. Las relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia.

El art. 138 QUINTUS indica que las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

Así las cosas, es el numeral 138 SEXTUS, el fundamento acerca de los deberes a que se encuentran sujetos los miembros de la prole, el mencionado precepto, a la letra dice:

Art. 138 SEXTUS. Es deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares.

Por otro lado es indispensable tomar en consideración el significado de la figura del casamiento, establecido en el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal en virtud del cual se encuentran pragmados los derechos que tienen los consortes.

Dicho precepto señala:

Art. 146. Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que ésta ley exige.

Por su parte, el supuesto normativo 266 del ya referido ordenamiento señala las consecuencias jurídicas del divorcio, así como la forma en la cual se podrá llevar a cabo en el Distrito Federal. Dicho precepto a la letra dice:

Artículo 266. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin

que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo. Solo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.

El artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, establece los requisitos para poder solicitar el divorcio, dicho precepto a la letra dice:

Artículo 267. El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:

- I. La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;
- II.- Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos;

- III.- El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
- IV.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;
- V.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;
- VI.- En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.

Por otra parte el artículo 287 establece las bases que debe ceñir el convenio para darle trámite a la solicitud de divorcio.

Dicho numeral señala:

Artículo 287.- En caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio señalado en el artículo 267 y éste no contravenga ninguna disposición legal, el Juez lo aprobará de plano, decretando el divorcio mediante sentencia; de no ser así, el juez decretará el divorcio mediante sentencia, dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.

3.4. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que actualmente nos rige se publicó el 27 de septiembre de 1932.

En su artículo 255 señala el convenio que deberá satisfacer toda solicitud de divorcio. El mencionado ordinal a la letra dice:

Artículo 255. ...

I a IX

X. En los casos de divorcio deberá incluirse la propuesta de convenio en los términos que se establece en el artículo 267 del Código Civil, con excepción de lo preceptuado en el segundo párrafo de la fracción V del presente artículo, debiendo ofrecer todas las pruebas tendientes a acreditar la procedencia de la propuesta de convenio.

Por otra parte el apartado 260 del ordenamiento en comento antes citado señala en que términos el demandado formulará su contestación a su demanda en los casos de divorcio, dicho precepto a la letra dice:

Artículo 260.- El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:

I a VII...

VIII. En los casos de divorcio podrá manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma.

El artículo 272- B, señala que tratándose de divorcio y una vez contestada la solicitud respectiva, el Juez lo decretará de manera inmediata, dicho artículo señala lo siguiente:

Artículo 272-B.- Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla. En caso de diferencias en los convenios propuestos, el juez, dentro de los cinco días siguientes, citará a las partes para promover el acuerdo entre las pretensiones expuestas en los citados convenios. De no ser así, se procederá en los términos del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, y 88 de este ordenamiento.

Por lo que se refiere al artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que se citará para sentencia cuando el demandado se allane en todas sus partes, tratándose de divorcio, dicho precepto señala:

Artículo 274.- Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa

ratificación del escrito correspondiente, ante el juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271.

CAPITULO IV
ANALISIS A LAS REFORMAS
DEL CODIGO CIVIL Y PROCEDIMIENTOS CIVILES
PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE DIVORCIO.

4.1. Justificación

En virtud de lo anteriormente investigado y tomando en cuenta la necesidad de resolver los problemas primordiales de los matrimonios residentes en el Distrito Federal, se hace latente la importancia de analizar detalladamente las reformas publicadas y puestas en vigor el tres de octubre del dos mil ocho, todo ello para obtener verdaderas decisiones que tengan por objeto solucionar los desajustes que aquejan a los cónyuges en nuestra entidad.

Considerando y empleando al derecho como un medio para alcanzar el bienestar social, es preciso señalar que las mejoras efectuadas a los códigos adjetivo y sustantivo de la materia no son eficaces, es decir carecen de la técnica-jurídica en el procedimiento, para cumplir cabalmente los efectos legales para los cuales fueron creados.

Es por esto que el estudio realizado nos lleva a una revisión profunda de las modificaciones en comento, examinando los aspectos importantes del divorcio tanto la diversificación de cambios que ha tenido en las distintas épocas, así como los comentarios acerca del mismo, todo ello en virtud de las legislaciones civiles que nos ocupa.

Ahora bien, con base en las estimaciones esgrimidas nos permitimos desarrollar una variedad de propuestas a las restauraciones sufridas a las

compilaciones citadas, las cuales se indican en el despliegue del presente capítulo.

4.2. Antecedentes de las diversas innovaciones que ha tenido el Divorcio en sus diferentes periodos.

4.2.1. La progenie en los precedentes de la desavenencia conyugal.

La Familia es considerada a lo largo de los tiempos como la célula esencial de la sociedad a través del matrimonio.

En esa tesitura, las reformas que eliminaron las causales contempladas en el artículo 267 del Código Civil, se contraponen al efecto de la figura de la progenie, toda vez que éstas establecen que si existe desacuerdo entre las partes en cuanto al convenio que debe ser exhibido, por un lado se decretará la disolución del vínculo matrimonial y por el otro en vía incidental se substanciara todo lo relacionado con (alimentos, liquidación de la sociedad conyugal, patria potestad y guarda y custodia etc). Luego entonces en donde quedó la idea de evitar procedimientos difíciles, puesto que el tiempo que se ocupaba en la substanciación de la separación ahora se aprovechará para resolver la problemática circunstanciada.

Aunado a lo anterior es importante mencionar que en tales mejoras en el supuesto de que sea uno de los consortes quien deseé unilateralmente promover el juicio de divorcio se estaría entablando la sola voluntad de uno de ellos para

que proceda la ruptura marital. Es así que la parentela se ve vulnerada en su objeto considerado en los artículos contenidos en el título IV bis de la ley adjetiva de la materia.

Dichos preceptos normativos a la letra dicen:

Artículo 138 TER. "Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad."

Artículo 138 QUATER. "Las relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia."

Artículo 138 QUINTUS. "Las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato."

Artículo 138 SEXTUS. "Es deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares."

De esta manera podemos señalar que las modificaciones en estudio son contradictorias, toda vez que no se toma en cuenta las disposiciones antes citadas de proteger la ordenación y el crecimiento de los miembros allegados, ni mucho menos comprenden las relaciones jurídicas y deberes de los mismos y que refieren los ordinales del título mencionado con antelación, contenidos en la legislación que nos ocupa.

En otros términos y como es bien sabido la pro genie constituyó uno de los elementos primordiales dentro de un país. Esto originó una atención por parte de los estudiosos del derecho, al considerar no sólo la organización congruente y armónica de las disposiciones legales aplicables a las personas que tienen determinado rango de consanguinidad, sino que fue formando paulatinamente una rama muy importante dentro del derecho civil a la que se le denominó Derecho de Familia.

Por lo tanto, ésta subdivisión tiene como objetivo el regir la conducta entre los consortes, constituido por un sistema de deberes (observar la consideración, solidaridad y respeto recíproco en el desarrollo de sus relaciones), así como los derechos que son el tener autoridad en el hogar en forma equitativa para resolver de común acuerdo lo conducente a la formación, educación y administración de los bienes de los hijos; asimismo cumplir con las obligaciones tales como contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

4.2.2. Disolución del vínculo matrimonial por excepción.

Por excepción se autorizó la disolución del vínculo matrimonial entre los consortes sólo por alguna causal prevista en el Código Civil que estuviere vigente.

Como ya lo estudiamos en nuestro capítulo primero, un claro ejemplo a lo citado es la compilación de leyes de 1870, que partió de la noción de que el casamiento es una unión indisoluble, por lo que se rechazó el divorcio conexado, el cual consiste en romper el vínculo matrimonial, dejando a los desavenidos en posibilidad de contraer nuevos enlaces maritales.

El artículo 240 del mencionado ordenamiento expresó en ese entonces como causas legales de separación, el adulterio de uno de los cónyuges; la propuesta del marido para prostituir a su mujer; la incitación a la violencia hecha por un consorte al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal; el conato del hombre o de la esposa para corromper a los hijos; el abandono sin causa justa del domicilio matrimonial, prolongado por más de dos años; la sevicia del varón con su pareja o la de ésta con aquél; y la acusación falsa hecha por uno para con el otro.

Por lo que se refiere al Código de 1884, también señaló como única desavenencia la ruptura de cuerpos, luego entonces subsistió la relación entre los esposos y como motivos a las contenidas en el ordenamiento señalado en el párrafo con antelación, se agregaron el que ella diera a luz durante el conyungo, a

un hijo concebido antes del contrato nupcial y que judicialmente se declarara ilegítimo; el hecho de negarse a ministrar los alimentos conforme a la ley; los vicios incorregibles de juego, embriaguez, enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa y hereditaria, anterior al enlace matrimonial; la infracción de las capitulaciones maritales; y el mutuo consentimiento.

4.2.3. Ley de Relaciones Familiares de 1917

A partir de esta norma, expedida en el año indicado por Venustiano Carranza, se logra el paso definitivo en materia de divorcio, al establecer que el himeneo es un vínculo disoluble y permite, por lo tanto, a las partes celebrar nuevos esponsales. El artículo 75 de la mencionada ordenanza estableció que: "el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Se conservó el descasamiento por separación de cuerpos, quedando como excepción la causal señalada en la fracción IV del artículo 76 que se refería a enfermedades crónicas e incurables, contagiosas o hereditarias, dejando a la voluntad del consorte sano, solicitar la desunión vincular o la simple disociación de lecho.

Por otra parte el numeral 140 del mismo ordenamiento prevenía que la mujer no podía contraer casorio sino hasta pasados trescientos días de la ruptura del primero.

Finalmente es en su ordinal 76 en donde se establecen los móviles de desavenencia, las cuales fueron:

- I. "Adulterio.
- II. Un hijo declarado ilegítimo.
- III. Perversión o prostitución de los cónyuges; la incitación para cometer algún delito y la corrupción de los hijos.
- IV. Una enfermedad crónica o incurable, contagiosa o hereditaria.
- V. El abandono injustificado del domicilio conyugal durante seis meses consecutivos.
- VI. La ausencia del marido por más de un año.
- VII. La sevicia, amenazas o las injurias graves.
- VIII. La acusación falsa hecha.
- IX. El haber cometido un delito por el que se tenga que sufrir pena corporal mayor de dos años.
- X. Los vicios de embriaguez.
- XI. La comisión de un delito patrimonial en contra del otro cónyuge y
- XII. El mutuo consentimiento."

4.2.4 Código Civil de 1928.

Con la introducción de esta compilación, se continuó sustancialmente con los lineamientos de la Ley de Relaciones Familiares. Se introdujeron dos grandes cambios a saber en la materia que nos ocupa.

1. Se libero el tramite de los divorcios voluntarios, pasando la regulación respectiva al Código de Procedimientos Civiles, el cual redujo de tres a dos juntas de avenencia. Y
2. Se incluyó la desunión por mutuo consentimiento, a través de este los consortes podían dar por terminado el conyungo en el momento que lo decidieren.

4.2.5. Reformas a la ley adjetiva en 1974.

Antes de entrar al estudio del periodo arriba indicado, es de gran importancia señalar que de acuerdo a los datos aportados por el Instituto Nacional de Geografía e Informática, (INEGI), en el año de 1970 por cada 100 matrimonios se generaban 3.2 divorcios.

Por otra parte, en el análisis que nos ocupa en 1974 dentro de las modificaciones hechas al articulo 267 de la legislación de la materia se incluyó un nuevo móvil de separación. Dicho precepto legal señaló:

Art. 267. Son causas de divorcio:

XII. "La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con sus obligaciones señaladas en el articulo 164 sin algún motivo justo y el incumplimiento sin justa causa de la sentencia ejecutoriada por alguno de los cónyuges en el caso del articulo 168."

Por su parte el numeral 164 de la ordenanza invocada estableció:

Artículo 164. "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos."

"Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar."

A su vez el ordinal 168 indicó:

Artículo 168. "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá sobre la oposición."

Las modificaciones al Código Civil y al de Procedimientos Civiles, en la fecha de estudio se agruparon dentro de un contexto transformador; la unidad de

la familia, su desarrollo, organización y su fortalecimiento fueron finalidades perseguidas por la sociedad mexicana por lo que esto llevó a crear un tipo de comportamiento vinculado con la mujer, se deseó alentar su participación dentro de las estructuras del país y lo más importante favorecer el despliegue de su imaginación, talento y de su actividad en la formación del futuro nacional.

Para que ella alcanzara el lugar que le corresponde en las relaciones familiares, fue necesario que se llevaran a cabo estas reformas, utilizando los mecanismos adecuados para tal efecto.

Los cambios propuestos no solo mantuvieron viva la democracia de nuestro derecho sino que propiciaron, que se establecieran nuevas instituciones y sistemas que permitieron continuar el desarrollo legal.

4.2.6. Reforma al Código Civil en 1983.

Por lo que respecta a las mejoras hechas en el tiempo indicado, cabe señalar que se incluyó en el proyecto correspondiente como causal, la fracción XVIII, del artículo 267 la cual indicó "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."

Las comisiones unidas de justicia y del Distrito Federal estudiaron la iniciativa en comento y deliberaron ampliamente sobre su contenido y alcances,

coincidieron en estimar, por una parte, que ésta respondió al rápido desenvolvimiento que ha tenido el derecho familiar y por otra, la protección al núcleo del mismo, como base de nuestra sociedad, teniendo presente el justo e irreversible proceso de igualdad entre la mujer y el varón, tanto en sus relaciones personales como en las patrimoniales.

La reforma propuesta mantuvo las disposiciones necesarias para apoyar la subsistencia del vínculo matrimonial y asimismo atendió a la realidad humana y social en que éste se desarrollaba, por lo que pretendió evitar que la misma se convirtiera en fuente de complicadas y graves deformaciones para los menores.

Antes de llevar a acabo la planeación respecto a esta causal era frecuente observar la separación de los cónyuges, por largo tiempo sin que las partes iniciaran un procedimiento judicial para demandar el divorcio.

Finalmente es indispensable comentar que tres años con antelación a la fecha en estudio, es decir en el año de 1980 por cada 100 matrimonios hubo 4.4 divorcios, esto de acuerdo con la información proporcionada por el INEGI.

4.2.7. Reforma al Código Civil en 1997.

Durante ésta época, se adicionó la fracción XIX al artículo 267 del Código Civil, la cual estableció la violencia familiar entre los consortes y los hijos.

Como se ha estudiado, dicha conducta es un fenómeno social que atentó en contra de la propia estructura de la parentela y por tanto resultó indispensable combatirla en todas sus formas.

En tal virtud fueron indispensables las diversas adecuaciones a la legislación sustantiva de la materia para atender la problemática generada por éste comportamientos en las distintas instituciones afines.

Para contribuir a erradicar los casos de violencia familiar dentro del matrimonio, se propuso al Honorable Congreso, que éste tipo de comportamientos constituyera , en si misma, un motivo de desavenencia. Ahora bien al aprobarse dicha iniciativa, se estableció en el artículo 283 del ordenamiento que nos atañe, la obligación de los jueces de escuchar a los progenitores y a los menores antes de dictar las sentencias en los juicios de divorcios, lo anterior, con el objeto de que el juzgador contara con mayores elementos para decidir lo que mas conviniere al interés superior de los menores y en su caso, tomar las medidas indispensables para protegerlos contra actos agresivos.

4.2.8. Reforma al Código Civil en el año 2000.

En este periodo se modificó el divorcio Administrativo y se protegió la equidad para las mujeres y los niños, asimismo se establecieron como causales, las conductas de sevicia, amenazas, o injurias contra los menores y la de cometer un delito doloso contra ellos por parte de un cónyuge.

Por lo antes expuesto se incluyeron restauraciones que respondieron a las necesidades sociales, cuya principal intención fue considerar a los sujetos antes citados como personas de derecho y no objetos de la ley.

Por otra parte se plantearon cambios urgentes, sin renunciar a la elaboración de un nuevo código, pero conscientes que existían cuestiones de atención mas inmediatas que otras, tales como la protección a la familia. Asimismo, se estableció que se escuchara a los pequeños en todos los procedimientos que le afectaran.

Finalmente es hacer notar que en este periodo por cada 100 matrimonios hubo 7.4 divorcios, además se posibilitó la disolución administrativa para el caso de que los solicitantes tuvieran hijos y éstos fueren mayores de edad y no requirieran alimentos o alguno de los consortes.

4.2.9. Modificaciones al Código Civil en 2007.

Desde tiempos inmemoriales se reconoció, que los matrimonios, independientemente del régimen en que se constituyeran, por diversas razones requerían su desunión, al hacer imposible la coexistencia, no sólo entre la pareja sino con los mismos hijos, bajo este esquema se conformó en nuestra legislación civil la figura del divorcio.

Los estudios que señalaron el gran costo emocional, y estructural que se tiene en la familia, las relaciones disfuncionales entre los esposos son abundantes, de tal suerte que en muchas ocasiones resulta una solución menos dañina la desunión, sin embargo el legislador siempre ha estado consiente de que la avenencia y el acuerdo pacífico entre los consortes en sus diferencias y en su propia ruptura como pareja, no siempre es viable, por lo que se estableció para los casos de disolución forzada, donde existiera la negativa de una de las partes, el divorcio necesario, establecido justamente en el artículo 267 del Código Civil entonces vigente.

Así las cosas la desavenencia es considerada una causa dolorosa , es una decisión que debería ser voluntaria, pues la mayoría de los matrimonios se forman con las intenciones que duren una vida entera, de esta manera y de acuerdo a las estadísticas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en los años del dos mil siete y dos mil ocho, el numero de juicios admitidos por divorcio necesario fue mayor que por mutuo consentimiento, tal como aparece en el siguiente diagrama:

Divorcios 2007			Divorcios 2008			
Mes	Necesario	Voluntario	N + V	Necesario	Voluntario	N + V
Enero	1,309	366	1,675	1,323	386	1,709
Febrero	1,305	341	1,646	1,394	432	1,826

Marzo	1,492	443	1,935	1,146	386	1,532
Abril	1,139	343	1,482	1,537	480	2,017
Mayo	1,414	481	1,895	1,312	458	1,770
Junio	1,503	388	1,891	1,415	457	1,872
Julio	689	202	891	797	271	1,068
Agosto	1,612	562	2,174	1,478	491	1,969
Septiembre	1,269	413	1,682	1,296	424	1,720
Octubre	1,468	512	1,980	470	422	892
Noviembre	1,266	416	1,682			
Diciembre	542	192	734			
TOTAL	15,008	4,659	19,667	12,168	4,207	16,375

Por otro lado el caso de las desavenencias incausadas ingresadas a partir del tres de octubre del dos mil ocho, las cifras de solicitudes en la ciudad de México incrementaron efusivamente como aparece en la siguiente tabla:

DIVORCIO INCAUSADO

MES	2008	2009
OCTUBRE	1,784	
NOVIEMBRE	2,234	
DICIEMBRE	1,238	
ENERO		2,409

FEBRERO		2,681
MARZO		3,016
ABRIL		1,859

De la información proporcionada podemos concluir que el numero de separaciones en el Distrito Federal con los divorcios substanciados con antelación a las modificaciones en estudio, específicamente por causas necesarias y voluntarias, fue considerable; Sin embargo ya con la aplicación del nuevo procedimiento las cifras ascendieron bastante, esto significa que se debe emplear el cuidado adecuado a efecto de salvaguardar la célula legal esencial que es la Familia.

4.2.10. Reformas del Código Civil en el año 2008.

Dentro de las últimas reformas efectuadas a los códigos adjetivo y sustantivo de la materia, las cuales se dieron el tres de octubre del Dos mil Ocho, se presume que fueron por la influencia española, puesto que en ese país ya existía la figura jurídica del "Divorcio Incausado" dados los intercambios de conocimientos entre Magistrados así como Jueces de este Tribunal con los de aquél estado europeo.

De esta manera el legislador consideró aquellos casos en los que, sin existir alguna causal enunciada en el artículo 267 hoy modificado del

ordenamiento en estudio, si una o ambas partes, no estuviere de acuerdo en continuar con el matrimonio, estimó pertinente otorgarles a los ciudadanos del Distrito Federal, la oportunidad de acudir ante el Órgano Judicial de Gobierno, para disolverlo expresando la voluntad de ya no continuar con el enlace nupcial.

Así, los esfuerzos mas recientes por hacer mas efectivo el proceso jurisdiccional fueron promovidos primero, por el diputado Juan Ricardo García Hernandez, de la Coalición Parlamentaria Socialdemócrata, quien, de forma general, propuso que las causales se redujesen y permanecieran solo aquellas que eran frecuentemente utilizadas. Además de este esfuerzo, siguió el elaborado por los enviados Víctor Hugo Círiga Vásquez, Daniel Ordóñez Hernandez y Nazario Norberto Sánchez, integrantes del Partido de la Revolución Democrática, quienes propusieron la supresión de los motivos de desavenencia y un método con menos carga adversarial y que propiciara el entendimiento entre las partes.

Por otro lado, manifestaron que el efecto de tal restauración es facilitar el procedimiento de separación, ya que no habría un desgaste entre las partes para tratar de probar alguna causa que origine el divorcio, situación que antes de las mejoras generaba un desajuste emocional e incluso violencia entre los cónyuges.

De esta manera es como el legislador promovió la figura de la desunión incausada o como se llamo en las mesas de trabajo, "Divorcio por falta de

voluntad de continuar el matrimonio", y que se ha denominado erróneamente "divorcio exprés".

4.3. PRECISIONES SOBRE LAS REFORMAS DEL DIVORCIO INCAUSADO

- Dichas reformas no fueron aprobadas por unanimidad, ya que fueron 36 votos a favor por 12 en contra y 2 abstenciones, esto de conformidad con el diario de los debates publicado en fecha 27 de agosto del dos mil ocho de la propia Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

- En teoría se crearon las modificaciones en comento, con el fin de evitar procesos desgastantes entre los consortes y en general para toda la familia, tanto en lo emocional como en lo económico, debiéndose proteger el interés superior de los menores.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que actualmente nos rige en su artículo 255 señala el convenio que deberá satisfacer toda solicitud de divorcio. El mencionado ordinal a la letra dice:

Artículo 255. ...

I a IX

X. "En los casos de divorcio deberá incluirse la propuesta de convenio en los términos que se establece en el artículo 267 del Código Civil,

con excepción de lo preceptuado en el segundo párrafo de la fracción V del presente artículo, debiendo ofrecer todas las pruebas tendientes a acreditar la procedencia de la propuesta de convenio."

En caso de que la solicitud se presente por voluntad unilateral, el otro cónyuge, al contestar la solicitud, de no estar de acuerdo, tendrá la facultad de proponer otras condiciones; el juez citara a las partes, dentro de los cinco días siguientes, para buscar el consenso entre las pretensiones expuestas en los convenios correspondientes, es decir podrá promover una amigable composición, exista acuerdo o no, y dictará la sentencia que declare disuelto el vínculo matrimonial.

Por otra parte el apartado 260 del ordenamiento en comento antes citado señala en que términos el demandado formulará su contestación a su demanda en los casos de divorcio, dicho precepto establece:

Artículo 260.- "El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:

I a VII...

VIII. En los casos de divorcio podrá manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta,

debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma."

El artículo 272-B, señala que tratándose de divorcio y una vez contestada la solicitud respectiva, el Juez lo decretará de manera inmediata, dicho artículo señala lo siguiente:

Artículo 272-B.- "Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla. En caso de diferencias en los convenios propuestos, el juez, dentro de los cinco días siguientes, citará a las partes para promover el acuerdo entre las pretensiones expuestas en los citados convenios. De no ser así, se procederá en los términos del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, y 88 de este ordenamiento."

Por lo que se refiere al artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que se citará para sentencia cuando el demandado se allane en todas sus partes, tratándose de divorcio, dicho precepto señala:

Artículo 274.- "Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la

contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente, ante el juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271."

- Si en los antecedentes se comentó que la Familia es la esencia de la sociedad y que el vínculo se disolvía por excepción, entonces cual es la consideración para ésta figura si con estas reformas basta la sola voluntad de uno de los cónyuges para que proceda el divorcio.

4.4. Propuestas a las Reformas del Divorcio sin Causa.

1.- La elaboración de un procedimiento lógico- jurídico, así como específico y por separado para este tipo de divorcio basado en la lógica y la experiencia del tribunal, ya que el actual se encuentra incluido en el juicio ordinario civil, lo que en la práctica causa confusión tanto para los litigantes como para el órgano jurisdiccional.

2.- Se dice que en el incidente hay que desahogar todas las pruebas ofrecidas por las partes; y en el procedimiento normal, se contempla que deben ofrecerse desde el inicio de la demanda, es por ello que carece de la técnica jurídica, en virtud de lo cual habría que mejorarla sustancialmente con el fin de definir el momento de su presentación.

3.- Consideramos que existe la posibilidad de la inconstitucionalidad de las reformas, en virtud de que la solicitud del divorcio puede ser tramitada de manera unilateral por uno de los consortes, y por lo tanto si se substanciara de ésta manera el otro cónyuge no estaría siendo escuchado en audiencia , el cual tiene derecho a ello, máxime si no estuviera de acuerdo con el propio juicio, luego entonces y como ya lo explicamos al inicio del presente capítulo no se estarían cumpliendo las disposiciones contenidas en el título IV bis del Código Civil, y sí vulnerando las garantías individuales 14 y 16 previstas en nuestra Carta Magna.

Dichos ordinales a la letra dicen:

Artículo 138 TER. "Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad."

Artículo 138 QUATER. "Las relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia."

Artículo 138 QUINTUS. "Las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato."

Artículo 138 SEXTUS. "Es deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares."

De esta manera podemos señalar que las modificaciones en estudio son contradictorias, toda vez que no se toma en cuenta las disposiciones antes citadas de proteger la ordenación y el crecimiento de los miembros allegados, ni mucho menos comprenden las relaciones jurídicas y deberes de los mismos y que refieren los ordinales del título mencionado con antelación, contenidos en la legislación que nos ocupa.

Por otro lado los apartados constitucionales señalan:

Artículo 1. "En los estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas."

Artículo 14. "A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos , en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a la falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho."

Artículo 16. "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...."

De lo anteriormente expuesto podemos concluir que legalmente un convenio, no se puede rescindir por la voluntad de uno de los contratantes, ésta situación sería violatoria de los derechos de la otra parte. Luego entonces en el matrimonio pasa lo mismo, al solicitar la disolución del vinculo por uno de los cónyuges, igualmente se estaría vulnerando las garantías del otro consorte, específicamente las que señalan que nadie puede ser privado de derecho alguno sin juicio previo. Por otra parte y como ya lo expusimos al inicio del presente capítulo, también se afectarían las disposiciones contenidas en el título IV bis del

Código Civil para el Distrito Federal, al omitir la protección al crecimiento de los miembros afines.

4.- Asimismo sería importante que se efectuara una contrarreforma a las analizadas con el fin de proteger el interés superior de las mujeres así como de los menores a través de que continúen vigentes las causales referentes a la violencia familiar y alimentos puesto que las restauraciones hechas facilitan la afectación a dicho interés, amen de regularizar en una ordenación especial el litigio que nos ocupa, toda vez que el actual contiene elementos del procedimiento ordinario y esto hace confusa su debida aplicación.

5.-Por otra parte es necesario reconsiderar el hecho de que en la resolución del "Divorcio Incausado" no es apelable, y por el contrario el incidente que puede ser planteado si puede ser recurrido; por lo que la sugerencia en el primer caso también pueda aplicarse dicho recurso ya que puede darse ciertas irregularidades durante el proceso y se tenga la posibilidad de aplicarlo y no solo hasta la instancia del amparo.

6.-Finalmente y así como hemos comentado en el presente análisis, respecto a que las mejoras hechas al Código Civil y al de Procedimientos Civiles ambos para el Distrito Federal en materia de divorcio carecen de la técnica-jurídica en el procedimiento para cumplir cabalmente con los efectos legales para los cuales fueron creados, también lo es que en ellas podemos encontrar determinadas ventajas en el método que nos ofrece como la agilización para

decretar la disolución del vínculo matrimonial, así como la facilidad de llevar a cabo la amigable composición entre las partes para liquidar de la mejor manera todo lo relacionado a la sociedad conyugal y manutención de los hijos, en virtud del convenio que debe ser exhibido al momento de la solicitud o en su caso en la contrapropuesta, sin necesidad de ventilar cuestiones personales tales como tener ciertos hábitos, costumbres o conductas que afecten a los consortes.

CAPITULO V.
CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA. En la Época Prehispánica, no se contó con una codificación respecto del matrimonio, sino éste se cimentó sobre una gran variedad de costumbres, dependiendo de la tribu que se tratara, en otros términos su derecho fue consuetudinario.

SEGUNDA. Es posible señalar la existencia de la participación de la autoridad en las situaciones de divorcio. Los jueces procuraban poner paz a efecto de reconciliar el vínculo marital, sin embargo la disolución de éste solo era permitido por determinadas causas, comúnmente por infidelidad de la mujer, autorizando al consorte inocente apartarse de la culpable. El rechazo no aprobado era castigado con la pena de chamuscar los cabellos.

TERCERA. En la Época Colonial podemos ver que el enlace nupcial se rigió por las normas de la Real Pragmática del 23 de noviembre de 1776, en donde se prohibían los casamientos sin el consentimiento de la iglesia, además como complemento se buscó no establecer impedimentos a las uniones entre españoles y mujeres de otras razas.

CUARTA. La ruptura de la relación nupcial también se llevó a cabo por medio de las leyes del Derecho Canónico, sin embargo por el rígido principio de la indisolubilidad del nexo marital habilitó solo la separación de cuerpos

por una causa justa y debidamente probada, es decir procuraba el conexo de marido y mujer, prohibiendo a ambos adquirir nuevos casorios. En este sentido la iglesia católica definió al conyungo como institución divino perpetuo e indisoluble y una vez contraído no podía deshacerse sino con la muerte de uno de los cónyuges.

QUINTA. En los albores de la Epoca Independiente surge la ley del matrimonio civil del 29 de julio de 1859 expedida por el presidente de ese entonces Don Benito Juárez, en virtud de la cual se desconoció el carácter de religioso que hasta ese momento había tenido la unión marital para pasar a ser un contrato civil; por otra parte para tratar de complacer a dos de sus ministros Palavicini y Cabrera que planeaban divorciarse de sus respectivas esposas Venustiano Carranza introdujo el divorcio vincular que consistió en romper totalmente la relación marido y mujer dejándolos en aptitud de contraer otros enlaces nupciales.

SEXTA. El 5 de Febrero de 1917 se promulgó nuestra Carta Magna en ella se elevó a rango constitucional al matrimonio como contrato civil. Posteriormente el 9 de abril del mismo año se expidió la ley de Relaciones Familiares, la cual reconoció la necesidad de reglamentar sobre bases mas racionales que llevaron a los consortes en propagar la especie y fundar la familia contemplando en su articulo 76 doce causas para promover la desavenencia.

SEPTIMA. La familia constituye uno de los elementos primordiales dentro de un país, ya que como grupo social, es considerada la célula esencial de la sociedad moderna. Esto ha originado una atención especial por parte de los estudiosos del derecho al considerar la organización congruente y armónica de las disposiciones legales aplicables a las personas que tienen determinado rango de parentesco.

OCTAVA. No podemos entender al divorcio sino como la desunión de un matrimonio validamente contraído, cuando concurre algún justo motivo de las establecidas legalmente.

NOVENA. Las causales de separación establecidas en el artículo 267 del Código Civil y que actualmente se encuentran eliminadas radicaban por excepción y permitían la disolución del vínculo en circunstancias que hacían imposible la vida conyugal, bien como consecuencia de alguna enfermedad o como el acto ilícito de un consorte contra el otro, y evitando caer en el egoísmo o hedonismo como las razones que hubieren generado la desavenencia ya que afectaba seriamente la estabilidad familiar y la estructura de la sociedad.

DECIMA. En virtud de lo investigado y tomando en cuenta la necesidad de resolver los problemas primordiales de los matrimonios residentes en el Distrito Federal se hace latente la importancia de analizar detalladamente las reformas publicadas y puestas en vigor el tres de

octubre del año dos mil ocho, todo ello para obtener verdaderas decisiones que tengan por objeto solucionar los desajustes que aquejan a los cónyuges de nuestra entidad.

DECIMA PRIMERA. Empleando al derecho como un medio para alcanzar el bienestar social, es preciso señalar que las mejoras efectuadas a las compilaciones adjetiva y sustantiva de la materia no son eficaces, es decir carecen de la técnica-jurídica en el procedimiento para cumplir cabalmente los efectos legales para los cuales fueron creados.

DECIMA SEGUNDA. Las innovaciones consideradas actualmente en el artículo 267 establecen que si existe desacuerdo entre las partes en cuanto al convenio que debe ser exhibido, por un lado se decretará la disolución del enlace nupcial y por el otro en vía incidental se substanciará todo lo relacionado con (alimentos, liquidación de la sociedad conyugal, patria potestad, guarda y custodia etc). Luego entonces en donde quedo la idea de evitar procedimientos difíciles y desgastantes, puesto que el tiempo que se ocupaba en la substanciación de la separación ahora se aprovechará para resolver la problemática circunstanciada.

DECIMA TERCERA. Tomando en consideración lo anteriormente manifestado, es menester una contrarreforma a las analizadas con el fin de proteger el interés superior de las mujeres, así como de los menores a través de que continúen vigentes las causales referentes a la violencia familiar y

alimentos ya que las restauraciones hechas facilitan la afectación a dicho interés, amen de elaborar un procedimiento lógico-jurídico, específico y por separado para este tipo de divorcio, basado en la experiencia del tribunal y así poder constituir los instrumentos eficientes para la solución de los problemas que aquejan a los vínculos matrimoniales difíciles de sostener.

DECIMO CUARTA. Finalmente es de considerar que existe la posibilidad de la inconstitucionalidad de las mejoras hechas a la ley adjetiva y sustantiva en materia de divorcio, en virtud de que este último puede ser tramitado de manera unilateral por uno de los consortes, y por lo tanto si se substanciara de esta manera, el otro cónyuge no estaría siendo escuchado en audiencia el cual tiene derecho a ello; luego entonces y como ya lo explicamos en el último capítulo del presente trabajo de investigación no se llevarían a cabo las disposiciones contenidas en el título IV bis, y sí vulnerando las garantías individuales 14 y 16 previstas en nuestra Carta Magna.

BIBLIOGRAFIA.

- BAILON VALDOMINOS Rosalío; Teoría y Practica del Divorcio; Ed. Mundo Jurídico; México; 1994; 155 p.p.
- BAQUEIRO ROJAS Edgard; Derecho de Familia y Sucesiones; Ed. Harla; 493 p.p.
- BARBERO Omar U; Daños y Perjuicios Derivados del Divorcio; Ed. Astrea; Buenos Aires; 1977; 287 p.p.
- BELLUSCIO Cesar Augusto; Matrimonio (Divorcio); Ed. Depalma; Buenos Aires; 1981; 826 p.p.
- CHAVEZ ASCENCIO F; La Familia en el Derecho; 2ª ed; Ed.Porrúa; México; 1990; 604 p.p.
- FISHER Helen E; Anatomía del Amor, Historia Natural de la Monogamia, el Adulterio y el Divorcio; Ed. Anograma; Barcelona; 402 p.p.
- GETTLEMAN Susan; El Valor de Divorciarse; 1ª ed; Ed. Diana; 1979; 280 p.p.
- GONZALEZ MARTIN Begonia; Divorcio y Separación; Ed. Acento; 91 p.p.
- LOPEZ ALARCON MARIANO; El nuevo Sistema Matrimonial Español; Ed. Tecos; Madrid; 1986; 453 p.p.
- MANSUR TAWILL Elias; El Divorcio Sin Causa en México; Ed. Porrúa; México; 2006; 276 p.p.
- ORIZABA MONROY Salvador; Matrimonio y Divorcio Efectos Jurídicos; Ed. Pac; 139 p.p.
- PALLARES Eduardo; El Divorcio en México; Ed. Porrúa; México; 1986; 250 p.p.
- PEÑA BERNALDO DE QUIROZ Manuel; Derecho de Familia; Ed. Universidad de Madrid; 1989; 645 p.p.
- PEREZ CHAVEZ Campero; Sociedad Conyugal, Tratamiento Fiscal; Ed. Tax; 272 p.p.
- R. LAGOMORCINO Carlos A; Separación Personal y Divorcio; Ed. Universidad de Buenos Aires; 1991; 524 p.p.
- ROGINA VILLEGAS RAFAEL; Derecho Civil Mexicano I Tomo, 5ºed; Ed. Porrúa; México; 1986; 525 p.p.

RUIZ SERNA MALERA Ricardo; Derecho de Familia, El Matrimonio a la Afiliación y la Tutela; Madrid; 1988; 473 p.p.

VALLADARES Etelvina; Nulidad, Separación, Divorcio, Comentarios a la Ley de Reforma del Matrimonio; 2ª ed; Ed. Civitas; 459 p.p.

VAELLO ESQUERDO Esperanza; Los Delitos del Adulterio y Amancebamiento; Ed. Bosch; Barcelona 1976; 256 p.p.

HEMEROGRAFÍA.

ARTEAGA GOMEZ Heriberto, " Reformas al Código Civil en Materia de Divorcio dentro del Sistema Jurídico Mexicano Actual", Revista de Estudios Jurídicos, num. 13, 2000, julio-diciembre de 2000. Biblioteca del Instituto de Investigaciones Jurídicas.

FRISCH PHILIPP Walter, "Las Causales Especificas de Divorcio y la General de la Ruptura de la Vida Conyugal a la luz de la Reforma publicada en el Diario Oficial del 27 de Diciembre de 1983, Revista de la Escuela de Derecho, num. 3 1985. Biblioteca del Instituto de Investigaciones Jurídicas.

MARTINEZ PEREZ JESUS, "Divorcio", Revista Criminalia, num. 6, 1955, junio de 1955. Jurídicas Biblioteca del Instituto de Investigaciones.

SANCHEZ MEDAL Ramón, El Divorcio Opcional, 1ª ed, Ed. Porrúa, México, 1974, 100 p.p.

SANCHEZ MEDAL Ramón, "Matrimonio y Divorcio", Revista de Investigaciones Jurídicas, num. 20, 1996. Biblioteca del Instituto de Investigaciones.